Crim. Ellinger
80.0

Meinen lieben Eltern.

Übersicht des Inhalts.

Der Verweis im deutschen Reichsstrafrecht.

Einleitung.

§ 1.

In § 57 trifft das Reichsstrafgesetzbuch die Bestimmung:

„Wenn ein Angeschuldigter, welcher zu einer Zeit, als er das zwölfte, aber nicht das achtzehnte Lebensjahr vollendet hatte, eine strafbare Handlung begangen hat, bei Begehung derselben die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß, so kommen gegen ihn folgende Bestimmungen zur Anwendung:

1.—3. . . . .

4. ist die Handlung ein Vergehen oder eine Uebertretung, so kann in besonders leichten Fällen auf Verweis erkannt werden."

Einzig und allein an dieser Stelle erwähnt das Gesetzbuch den Verweis, obwohl es, um die einschlägigen Fragen auch nur einigermaßen vollständig zu regeln, seiner noch mehrfach in anderem Zusammenhange hätte gedenken müssen.

Mag nun der Grund in der rechtlichen Natur des Verweises liegen, der, wie weiter unten zu erörtern sein wird, unter allen Strafmitteln des deutschen Reichsstrafgesetzbuches das leichteste darstellt, oder mag die offensichtliche Nachlässigkeit, mit welcher der Gesetzgeber die Materie des Verweises behandelt hat, die Ursache bilden — genug, auch die Litteratur des Reichsstrafrechts hat sich mit diesem Stoffe nur recht wenig, man darf wohl sagen, zu wenig beschäftigt und noch heute trifft das Wort zu, mit dem vor mehr denn hundert Jahren Quistorp seine Abhandlung „Von Verweisen oder Weisungen" [1]) eingeleitet hat:

„So häufig gleich der Verweiß als ein Besserungsmittel gebraucht wird und in den Gerichten vorkommt, so wenig finden sich gleichwohl darüber besondere Abhandlungen oder rechtliche Entscheidungen. In den mehresten

1) Quistorp, Rechtliche Bemerkungen aus allen Theilen der Rechtsgelahrtheit. 1. Bemerkung: Von Verweisen oder Weisungen. S. 1.

Lehrbüchern wird des Verweises entweder überall nicht, oder doch nur beyläufig gedacht, ohne daß von den unterschiedenen Arten der Verweise und den Fällen, da sie Statt finden, etwas gesaget würde."

Wenn man von einigen wenigen Autoren, die dem Verweis kurz nach Schaffung des R.-St.-G.-B. in kriminalrechtlichen Zeitschriften kürzere Aufsätze gewidmet haben[2]), und den meist nur knappen Bemerkungen absieht, mit welchen ihn die Kommentare zum R.-St.-G.-B. abfertigen, sucht man vergebens nach einer Bearbeitung der Lehre vom Verweise, man müßte sich denn mit dem wenigen begnügen, was in dieser Hinsicht die Werke über die Behandlung jugendlicher Verbrecher im Allgemeinen bieten.

Es darf daher kein Wunder nehmen, wenn die Lehre vom Verweise fast in jedem einzelnen Punkte einen Gegenstand der Kontroverse bildet, deren endgiltige und unanfechtbare Lösung freilich der Gesetzgebung überlassen bleiben muß.

Um Charakter und Wesen des Verweises, wie es sich nach dem R.-St.-G.-B. darstellt, voll würdigen zu können, ist es erforderlich, der Darstellung des heute geltenden Rechts eine Uebersicht über die geschichtliche Entwicklung des Verweises voranzustellen.

---

2) Dochow, „Der Verweis im deutschen Strafgesetzbuche" im Gerichtssaal 1871, S. 462 ff., Kayser, „Der Verweis" in der Strafrechtszeitung 1871, S. 177 ff.; Hartmann, „Der Verweis im Reichsstrafgesetzbuch" in der allgem. Gerichtszeitung f. d. Königreich Sachsen 1872, S. 159 ff.

Erster Teil.

Die geschichtliche Entwickelung.

I. Das römische Recht.

1. Die Zeit vor den quaestiones perpetuae.

§ 2.

Wenn wir als Inhalt des Verweises das betrachten, worauf schon der sprachliche Ausdruck hinweist, nämlich ein Verweisen, ein Tadeln, so ergibt sich mit zwingender Notwendigkeit, daß der Verweis in einem Strafrechtssystem keinen Platz finden kann, in welchem bei der Aburteilung keine Rücksicht auf die subjektive Seite der That, also auf die Eigenart des konkreten Delikts und die Individualität des Delinquenten genommen, sondern lediglich die Schwere des Erfolges ins Auge gefaßt wird. Und ein solches Strafrechtssystem findet sich lange Zeit im alten Rom. Die erste Epoche römischen Strafrechts, die einen Zeitraum von ungefähr sechs Jahrhunderten umspannt, sieht in fast allen Delikten[1]) einen schweren Eingriff in die vom Staate geschaffene und gehütete Rechtsordnung. Der Schwere der Uebelthaten, die sich sämtlich an die beiden großen Kategorien der perduellio, d. i. des Landesverrats, und des paricidium, d. i. der Tötung des Stammesgenossen, angliedern, entsprechen die harten Strafen, unter denen die Todesstrafe in ihren verschiedenen Vollzugsarten überwiegt. Eine Abwägung der Motive, eine Rücksichtnahme auf die Individualität des Thäters fehlt vollständig. Es herrscht, wie Jhering sich ausdrückt, eine „Tendenz der abstrakten, mechanischen Gleichheit“. Es bedarf keiner

---

1) Nur einige Handlungen, z. B. die Tötung des Ackerrindes, werden unter einem sakralen Gesichtspunkt als strafbar betrachtet und dementsprechend, z. B. durch sacratio capitis, geahndet, während einzelne andere auf Grund einer privatrechtlichen Auffassung in Bußen, welche nach festbemessenen Sätzen abgestuft sind, ihre Sühne finden.

weiteren Auseinandersetzung, daß ein derartiges Kriminalrecht ein Mittel wie den Verweis nicht kennt,[2]) der neben großer Milde des Richters eine Würdigung der subjektiven Seite der That voraussetzt.

Aber dennoch besitzt diese Zeit eine Institution, die an Bedeutung und Charakter dem heutigen Verweis in mancher Beziehung gleicht, freilich ohne als dessen Ursprung oder auch nur Vorbild gelten zu können: Die Rüge des Censors[3]).

Der Censor besitzt das Recht, ohne an die sonst den Richter beengenden Schranken gebunden zu sein[4]), nach freiem subjektivem Ermessen in bestimmten Fällen, z. B. bei Ungehorsam gegenüber den Eltern, bei unbegründeter Ehescheidung, seine notae censoriae zu erteilen. Unter den letzteren ist die mildeste, freilich nur in Verbindung mit einer wirklichen Strafe vorkommende, der einfache Tadel, die „animadversio[5])", dessen Anlaß dem Namen des Gemaßregelten in der Bürgerliste beigeschrieben („subscribere") wird. Von ihm darf man wohl mit Recht behaupten, daß er „nihil fere damnato nisi ruborem affert"[6]). Die Milde, die in einem solchen Tadel liegt, seine Stellung auf der untersten Rangstufe unter den zur Verfügung stehenden Mitteln, sowie der Zweck, beschämend und bessernd auf den davon Betroffenen zu wirken, gestatten es, eine Parallele zwischen ihm und dem modernen Verweise zu ziehen. Freilich unterscheidet ein Moment den Verweis scharf von der nota censoria: er ist im Gegensatze zu ihr eine Kriminalstrafe[7]).

2. Die Zeit des Quaestionenprozesses.

§ 3.

Die nunmehr folgende Periode in der Geschichte des römischen Kriminalrechts bezeichnet man als die Zeit des Quästionen-Prozesses, so benannt nach den aus unscheinbaren Anfängen[1]) entstandenen und erst durch die lex Sempronia vom Jahre 632 d. St. zu einem wichtigen Institut erhobenen quaestiones perpetuae. Mit diesem Namen bezeichnet man ständige Ausschüsse von Senatoren unter dem Vorsitze eines Prätors, denen die Aburteilung erst nur von Delikten der Senatorenklasse, seit der Zeit der sullanischen Reformen auch von gemeinen Delikten übertragen wird.

---

2) Kayser, a. a. O., S. 178.

3) Vgl. K. E. Jarcke, Versuch einer Darstellung des Censorischen Strafrechts der Römer. 1824.

4) Geib, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, Bd. I, S. 30.

5) Cicero, pro Cluentio, cap. 42.

6) Cicero, de re publica, IV, 6.

7) S. unten S. 44.

1) Vgl. Liszt, Lehrbuch d. deutschen Strafrechts, S. 8.

So oft ein einzelnes crimen publicum[2]) ein Bedürfnis darnach rege werden läßt, wird eine besondere lex erlassen, welche eben dieses crimen begrifflich zergliedert, die darauf zu setzende Strafe ein für allemal fixiert und gleichzeitig zur Aburteilung aller künftigen Zuwiderhandlungen gegen dieses einzelne Gesetz eine eigene quaestio perpetua einsetzt. Eine Rücksichtnahme auf die bei einer konkreten Strafthat etwa vorliegenden Erschwerungs- oder Milderungsgründe durch Zuerkennung einer schweren oder leichteren Strafe ist unzulässig. Es bedarf keines Beweises, daß ein solches Strafrechtssystem — und deshalb mußte dasselbe in seinen Umrissen hier skizziert werden — einem Strafmittel wie dem Verweise keinen Raum gewähren kann. Denn gerade diejenige Würdigung der konkreten Verhältnisse, welche den Verweis als wegen seiner Milde zur Anwendung geeignet erscheinen läßt, ist hier ausgeschlossen.

Das Rügerecht des Censors, das, wie wir gesehen, zur Zeit seiner höchsten Entwicklung ein dem Verweise an Bedeutung und Wirkung ähnliches Mittel geschaffen hatte, sinkt in dieser Epoche von seiner ehemaligen Bedeutung herab, allerdings ohne sie gänzlich einzubüßen. Immerhin finden die einzelnen Arten der notae, und damit auch die oben erwähnte subscriptio, noch eine nicht unbedeutende Verwendung.

3. Die Kaiserzeit.

§ 4.

Das Rügerecht des Censors, um dieses vorweg zu erledigen, geht mit Begründung des Kaisertums naturgemäß auf den Träger der unumschränkten Gewalt über. So segensreich es sich zur Zeit der alten simplicitas morum erwiesen hatte, in die Kaiserzeit mit ihrer Sittenlosigkeit, mit ihrer vollkommen veränderten Anschauung der Dinge, paßt es nicht mehr hinein und muß seinen Untergang finden. Die Rechtsquellen der justinianeischen Zeit kennen denn auch dies Strafrechtsinstitut nicht einmal mehr dem Namen nach. Als die letzten, welche das Recht des Censors handhaben, werden die Kaiser Augustus und Claudius bezeichnet. Die beiden Stellen, an welchen Sueton uns dies berichtet, enthalten Anklänge an jene alte animadversio, welche uns hier bei einer Betrachtung der Geschichte des Verweises besonders interessieren müssen.

---

2) Den Gegensatz bilden die delicta privata, wegen welcher man lediglich vor den Civilgerichten eine auf Geldbuße gerichtete Pönalklage stellen kann. Eine Mittelgruppe stellen die actiones populares, die jeder aus dem Volke anstellen kann, dar, deren Erhebung jedoch ebenfalls lediglich zur Verhängung einer Geldbuße führt.

Von Augustus heißt es[1]):

„Unumquemque equitum rationem vitae reddere coegit atque ex improbatis alios poena alios ignominia notavit, plures admonitione, sed varia. Lenissimum genus admonitionis fuit traditio eorum pugillarium, quos taciti et ibidem legerent.“

Die der eigentlichen nota, d. h. der Ausstoßung aus der Ritterklasse, vorausgehende Warnung, die darin liegt, daß der Kaiser den Rittern die Schreibtafel zum Durchlesen hingibt, welche Notizen über tadelnswerte Handlungen aus ihrem Leben enthält, steht an Milde unserem Verweis, der freilich bereits ein Strafmittel, nicht mehr eine bloße Warnung darstellt, nicht nach.

Wie wenig der monitio von ihrem alten Ernste noch übrig geblieben ist, zeigt die Art, wie sie von Kaiser Claudius gehandhabt wird[2]):

Suetonius, Claudius, c. 16: „Alium corruptelis adulteriisque famosum nihil amplius quam monuit, ut aut parcius aetatulae indulgeret aut cautius: „quare enim ego scio, quam amicam habeas?“

§ 5.

Hat so auf dem Gebiete des censorischen Rügerechts der Verweis in der Kaiserzeit seine Rolle ausgespielt, so bereitet sich dafür nunmehr im Bereiche des Kriminalrechts, dessen Gebiet ihm bisher verschlossen gewesen war, ein Umschwung zu seinen Gunsten vor.

Zwischen die crimina publica (legitima, ordinaria) und delicta privata schiebt sich, freilich nur allmählich, eine weitere Gruppe ein, die für die Entwicklung des römischen Strafrechts von höchster Wichtigkeit werden sollte: Es sind die crimina extraordinaria. Der Gegensatz zwischen der Behandlung der crimina extraordinaria und der crimina legitima s. ordinaria äußert sich darin, daß bei Beurteilung der ersteren der Richter nicht mehr starr am Gesetzestexte haften muß. Sowohl in Qualifizierung der konkreten Strafthat als in der darauf basierenden Bemessung der Strafe waltet sein freies, nur durch die Forderungen der aequitas gebundenes Ermessen[1]). Dieses, dem älteren Strafrecht gegenüber einen mächtigen Fortschritt darstellende System gewinnt immerfort an Bedeutung, bis schließlich, wie es scheint, der Verletzte selbst bei der Mehrzahl der delicta privata die Wahl hat zwischen der zivilrechtlichen actio ex delicto und der strafrechtlichen accusatio extra ordinem[2]).

---

1) Suetonius, Octav. c. 39.

2) Vgl. Geib, Lehrbuch, Bd. I, S. 122.

1) Vgl. l. 13 D. 48, 19: Hodie licet ei, qui extra ordinem de crimine cognoscit, quam vult sententiam ferre, vel graviorem, vel leviorem; ita tamen, ut in utroque modo rationem non excedat.

2) Liszt, Lehrbuch S. 11.

Nunmehr, da die subjektive Seite der That so sehr in den Vordergrund tritt, kann der Richter bei der Strafauswahl und Strafausmessung den bisher vollkommen vernachlässigten Besserungszweck berücksichtigen[3]), kann dafür sorgen, daß „für die Zukunft auf Zerstörung des verbrecherischen Triebes im Verbrecher mit Ernst eingewirkt werde[4]).“

Jetzt ist die Zeit gekommen, daß der bisher nur in der censorischen Rüge zum Ausdruck gelangte Gedanke, dem das heutige Strafmittel des Verweises seine Existenz dankt, ungehindert ins römische Strafrecht einzudringen vermag. Nun kann der Richter, wenn ihm selbst das leichteste der übrigen zur Verfügung stehenden Strafmittel aus irgend einem Grunde zu hart erscheint, der Ausspruch voller Straflosigkeit aber seinem Gefühle widerstrebt, da ein solches Vorgehen den Uebelthäter noch in seinem thatsächlichen Unrecht bestärken würde, — nun kann der Richter sich dem Schuldigen gegenüber mit einem ernsten, nachdrücklichen Verweise begnügen.

Ganz allgemein wird als Quellenbeleg für die in dieser Weise geübte Praxis die L. 3 § 1 D. 1, 15 angeführt[5]):

„Cognoscit Praefectus vigilum de incendiariis . . . . Et quia plerumque incendia culpa fiunt inhabitantium, aut fustibus castigat eos, qui negligentius ignem habuerunt, aut severa interlocutione comminatus fustium castigationem remittit.“

Hiernach darf der praefectus vigilum in besonders leichten Fällen kulposer Brandstiftung sich dem Uebelthäter gegenüber, statt Prügelstrafe eintreten zu lassen, mit einer severa interlocutio, einer ernstlichen Unterredung begnügen, deren Inhalt sich naturgemäß aus einem Tadel wegen der Vergangenheit und einer Belehrung und Warnung für die Zukunft zusammensetzt.

Kayser[6]) zieht aus dieser Quellenstelle den Schluß, die severa interlocutio des römischen Strafrechts sei nicht als Kriminalstrafe aufzufassen, sondern bloß als Androhung einer solchen, demnach als Disziplinarmaßregel. Diese Anschauung dürfte haltlos sein.

Es ist zwar vollkommen richtig, daß die Prügelstrafe im Strafrecht der römischen Kaiserzeit sich im Allgemeinen als das leichteste Strafmittel qualifiziert (abgesehen von den Geldbußen); allein die Fälle der Anwendung der severa interlocutio stellen sich eben als außerordentliche dar, die daher auch ein außerordentliches Strafmittel erheischen, das bezüglich der Schwere

---

3) L. 20 D. 48, 19: Poena statuitur in emendationem hominum (sc. qui deliquerunt).

4) Heffter, Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts, S. 94.

5) Heffter, a. a. O., S. 103, Anm. 20, Wächter, Lehrbuch des Strafrechts, § 43 Anm. 1, Liszt in der Zeitschrift f. d. gesammte Strafrechtswissenschaft, Bd. IX, S. 770, Rosenfeld, Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, S. 194 (88).

6) Kayser, a. a. O., S. 179.

unter die mildesten Arten der Körperstrafen und Geldstrafen noch hinabsinkt[7]).

Ein Vergleich mit dem Verweis des R.-St.-G.-B. zeigt die Gleichheit beider Strafarten, insbesondere bezüglich der Natur als außerordentlicher Strafen.

Während die L. 3 § 1 D. 1, 15 dem praefectus vigilum die Befugnis gibt, einen Verweis auszusprechen, räumt die L. 1 § 10 D. 1, 12 das gleiche Recht dem praefectus urbi ein:

„Quum patronus contemni se a liberto dixerit . . . vel quid huic simile obiiciat, Praefectus urbi adiri solet, et pro modo querelae corrigere eum, aut comminari aut fustibus castigare aut ulterius procedere in poena eius solet.“

Die Wortfassung „aut comminari aut fustibus castigare aut ulterius procedere in poena“ scheint ebenfalls mehr für unsere Ansicht, daß das „comminari“ dem „fustibus castigare“ in der Eigenschaft als „poena“ gleichzustellen sei, zu sprechen, als für die entgegengesetzte Kaysers, ebenso die eine ähnliche Gegenüberstellung enthaltende L. 9 § 3 D. 1,16:

„Poterit (sc. proconsul) . . . libertum non obsequentem emendare aut verbis aut fustium castigatione[8]).“

Auch in der L. 19 C. 2, 12 ist von „interlocutio praesidis“ die Rede.

Für die Möglichkeit einer Verbindung („sub“) des Verweises mit der nächstschwereren, der Prügelstrafe, bietet die L. 1 D. 37, 14[9]) einen Beleg, indem es dort heißt:

„. . . Si quidem inofficiosus patrono, patronae liberisve eorum sit (sc. libertus), tantummodo castigari eum sub comminatione aliqua severitatis non defuturae, si rursum causam querelae praebuerit, et dimitti oportet[10]).“

---

7) Im Gegensatze zu Kayser bezeichnen auch Heffter, a. a. O., S. 102, und Wächter, Beilagen zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht, S. 76, den Verweis des römischen Rechts als Strafe unter ausdrücklichem Hinweis auf L. 3 § 1 D. 1, 15.

8) Wie ein Vergleich der bisher citierten Quellenstellen ergibt, hat das römische Strafrecht keinen einheitlich gebrauchten terminus technicus zur Bezeichnung des Strafmittels, das wir stereotyp „Verweis“ nennen, behilft sich vielmehr mit den verschiedensten Sprachwendungen.

9) nicht, wie es bei Kayser, S. 181, infolge eines Druckfehlers heißt: L. 1 D. 34, 17.

10) Kayser, a. a. O., S. 181, macht sich übrigens einer starken Inkonsequenz schuldig, wenn er einerseits dem Verweis des römischen Strafrechts die Eigenschaft als Kriminalstrafe abspricht, andererseits aber die L. 1 D. 37, 14 einen Beweis dafür nennt, daß der Verweis „auch mit anderen, auch wiederum leichteren Strafen cumuliert wurde“.

Kayser[11]) führt als weitere Belege für den Gebrauch des Verweises im römischen Strafrecht an die L. 3 § 9 D. 49, 16 und die der Auslegung mehrfach Schwierigkeiten bereitende L. 28 § 3 D. 48, 19.

Jedenfalls ergibt sich aus den angeführten Quellenbelegen, daß die römische Kaiserzeit in der severa interlocutio, comminatio ein unserem Verweise nach Inhalt und juristischer Natur, wie auch bezüglich des auf die leichtesten Fälle beschränkten Anwendungsgebietes vollständig gleiches Strafmittel besitzt.

II. Das ältere deutsche Recht.

§ 6.

Das Wesen des alten deutschen Strafrechtes kann keinen Zweifel darüber aufkommen lassen, wie sich dasselbe gegenüber einem Strafmittel von der Beschaffenheit des Verweises verhält, der wie nicht leicht eine andere Strafart eine Würdigung der subjektiven Seite der Strafthat durch den Richter erfordert.

So können wir die Darstellung dieser Periode in der Geschichte des Verweises mit wenigen Worten erledigen: Dem alten deutschen Recht ist der Verweis als Strafmittel fremd. Für ihn ist weder in dem starren, lediglich den Erfolg berücksichtigenden Kompositionensystem der Stammesrechte Raum, noch findet er Eingang in das ganz von privatrechtlichen Grundsätzen beherrschte Strafrecht der nächsten Jahrhunderte[1]).

III. Das kirchliche Strafrecht.

A. Das Recht der katholischen Kirche.

I. Uebersicht.

§ 7.

Unter anderen Gesichtspunkten als das alte deutsche Recht faßt die Kirche die Strafe auf. Zwar wird die Strafe nicht lediglich deshalb „verhängt, um den Schuldigen mit Gott wieder zu versöhnen und dessen Zorn abzuwenden, also lediglich im Interesse des Bestraften selbst und als Wohl-

11) A. a. O., S. 179, 180.

1) Auf den Irrtum Quistorp's, der a. a. O., S. 2, eine häufige Anwendung des Verweises in den deutschen Rügegerichten behauptet, weist bereits Kayser, S. 183, hin.

that für denselben, nicht als Uebel[1])," aber gleichwohl läßt die Kirche bei der Auswahl ihrer Strafmittel neben dem Vergeltungs- den Besserungszweck zum Durchbruch kommen[2]). Es kann daher nicht ausbleiben, daß das Strafrecht der katholischen Kirche manches enthält, was mit der severa interlocutio des römischen Rechts, mit dem Verweis des R.-St.-G.-B. auf gleiche Stufe zu stellen ist oder doch zahlreiche Aehnlichkeiten dazu aufweist.

Man hat in dieser Beziehung mehrere Institutionen scharf auseinanderzuhalten, nämlich

1) die Strafe der öffentlichen Rüge und des Verweises;
2) das Verfahren auf Grund der denuntiatio evangelica;
3) die monitio canonica;
4) das Verfahren nach der Instruktion von 1880.

2. Die Strafe der öffentlichen Rüge und des Verweises.

§ 8.

Es darf nicht Wunder nehmen, daß die Kirche aus dem von ihr in so vielen Beziehungen zum Vorbilde gewählten römischen Recht den Verweis herübernimmt, und zwar als das, was er ja dort auch darstellt, als wirkliche Kriminalstrafe.

Die öffentliche Rüge, in der wir die Nachfolgerin der severa interlocutio zu erblicken haben, verhängt in der Merovingischen Zeit der Bischof. Doch findet sich diese Strafe nur vereinzelt. Nach c. 64 Dist. I de cons., worin ein Beschluß des Concilium Agathense aus dem Jahre 506 wiedergegeben wird, findet sie Anwendung gegen Laien, welche am Sonntag bei der Messe den Gottesdienst vor der Benediktion verlassen: „. . . Ut ante benedictionem sacerdotis egredi populus non praesumat. Quod si fecerint, ab episcopo publice confundantur."

Als Strafmittel gegen Geistliche kommt die öffentliche Rüge in dieser Epoche[1]) sowohl allein[2]) als die naturgemäß mildeste Strafe, wie auch in Verbindung mit anderen Strafen, z. B. der großen Exkommunikation[3]), vor. Die mit der öffentlichen Rüge bedrohten Vergehen in Kategorien zu teilen, erscheint unmöglich. Ein einheitlich gebrauchter Sprachausdruck für unser Strafmittel mangelt gänzlich; man behilft sich mit den verschiedenartigsten Redewendungen.

---

1) Geib, Lehrbuch, Bd. I, S. 127.

2) Hinschius, Kirchenrecht, Bd. IV, S. 748.

1) Ob sie schon dem kirchlichen Strafrecht der nachkonstantinischen Zeit des Römerreichs bekannt ist, ist streitig. Vgl. Hinschius, Bd. IV, S. 737, A. 1.

2) Nach c. 5 der 1. Synode von Orleans soll der Bischof, welcher die kirchlichen Einkünfte ungerecht verteilt, „publice a comprovincialibus confundatur".

3) c. 11 der 8. Synode von Toledo: „. . . . ab eorum coetu cum dedecore confusionis abscedant et excommunicationis annuae sententiam perferant".

Das Mittelalter macht von der öffentlichen Rüge als Strafe gegen Laien ebenfalls nur einen sehr beschränkten Gebrauch[4]), verwendet sie aber dafür um so häufiger als Disziplinarstrafe gegen Geistliche[5]), und zwar sowohl niedere Geistliche wie Bischöfe. Im Dekretalenrecht geschieht ihrer freilich keine ausdrückliche Erwähnung, jedoch wohl nur deshalb[6]), weil die Befugnis der Kirchenoberen, sie gegen ihre Untergebenen zu verhängen, als ganz selbstverständlich angesehen wird[7]).

Als Strafmittel gegen Geistliche hat die katholische Kirche den Verweis bis zur Gegenwart beibehalten[8]). So heißt es beispielsweise in den Beschlüssen der Prager Partikularsynode von 1860, daß dem Bischof von den Ruraldekanen Anzeige gegen diejenigen Geistlichen erstattet werden soll, „quos monita cum precibus non moverint et correptiones cum minis non deterruerint.“ Eine einheitliche Bezeichnung unseres Strafmittels hat die Kirche jedoch nicht ausgebildet; sie hilft sich vielmehr immer noch mit den verschiedenartigsten sprachlichen Ausdrücken, wie „correptione notare“, „rigorose corripere“ etc.

3. Das Verfahren auf Grund der denuntiatio evangelica.

§ 9.

Bei einer Darstellung der Geschichte des Verweises darf eine Institution der römischen Kirche nicht unerwähnt bleiben, die auf seine Weiterentwicklung nicht ohne Einfluß ist: das Verfahren per denuntiationem. Die historische Entwicklung dieser Prozeßart kann hier natürlich nicht eingehend erörtert werden.

Den Ursprung, wie auch den Namen[1]), leitet diese Einrichtung von der Vorschrift im Evangelium Matthaei XVIII., 15 ff. her, wonach wir, „wenn sich ein Bruder gegen uns versündigt hat, ihn unter vier Augen zur Rede stellen sollen, um ihn zur Einsicht zu bringen und zu gewinnen; wenn er aber darauf nicht hörete, wir einen oder zwei Zeugen zuziehen und, wenn er auch darauf nicht hörete, wir es der Kirche anzeigen sollen,

---

4) Vgl. das bei Hinschius, Bd. V, S. 32, Anm. 4, angeführte Beispiel („**increpati cum dedecore expellantur de ecclesia**“).

5) Vgl. beispielsweise c. 8 der Synode von Mainz vom Jahre 851: „in conventu episcoporum episcopus eum **publica increpatione** admoneat“.

6) Hinschius, Bd. V, S. 78.

7) Einen klaren Hinweis auf die öffentliche Rüge enthält c. 1 Dist. 84 („**volumus, ut eum coram aliis sacerdotibus . . . pro hac re debeas hortari**“).

8) Muenchen, Das kanonische Gerichtsverfahren und Strafrecht, Bd. II, S. 241 u. Anm. 6—9 daselbst.

1) Glosse zu c. 8 C. 22. q. 5 s. v. indicavit: „et illa denuntiatio dicitur evangelica“.

und wenn er auch diese nicht hörete, er wie ein Heide und Zöllner zu meiden sei[2]."

Das im Anschlusse an diese Quellenstelle sich entwickelnde Verfahren findet eine weitere Verbreitung auf Grund eines ins Dekret Gratians aufgenommenen Ausspruchs des heil. Augustinus: c. 19 C. 2 q. 1: „Si peccaverit, inquit, in te frater tuus, corripe eum inter te et ipsum solum. Quare? Quia peccavit in te. Quid est: in te peccavit? Tu scis, quia peccavit. Nam si solus nosti, quia peccavit in te, et eum vis coram omnibus arguere, non es correptor, sed proditor."

Durch Innozenz III. ausdrücklich für statthaft erklärt, gestaltet sich dies Verfahren seither folgendermaßen[3]:

Wer einen andern wegen einer strafbaren Handlung zu denunzieren beabsichtigt, hat dem Schuldigen zunächst eine admonitio (oder correctio) caritativa unter vier Augen oder im Beisein von Zeugen zu erteilen, um ihn auf diese Weise zur freiwilligen Uebernahme der Buße zu bewegen und ihm so das künftige Strafverfahren zu ersparen[4]. Erst wenn der Uebelthäter der wohlmeinenden monitio keine Folge leistet und die ihm angesonnene Buße nicht auf sich nimmt, erfolgt die denuntiatio an den kirchlichen Oberen selbst und das regelmäßige Strafverfahren nimmt seinen Verlauf. Der Denuntiant hat hiebei das Recht[5], als Beweisführer mitzuwirken.

Das Spätmittelalter gestaltet die denuntiatio evangelica immer mehr zum Amtsverfahren um[6]. Ihre Bedeutung sinkt seit dem 17. Jahrhundert von ihrer früheren Höhe herab und man bestreitet ihr nunmehr ganz allgemein die Eigenschaft als strafprozessuales Institut[7].

Uns interessiert hier das Denuntiationsverfahren lediglich im Hinblick auf jene obenerwähnte correctio caritativa[8], die der Denuntiation und damit der Strafe vorausgehende Warnung. Denn diese correctio oder monitio ist es, die dem Gegenstande unserer Darstellung verwandt ist. Monitio caritativa wie Verweis[9] zielen darauf ab, dem Schuldigen die ihm von Rechtswegen gebührende ordentliche Strafe zu ersparen. Beide sind ihrem Inhalte nach eindringliche Warnungen und Mahnungen.

---

2) Muenchen, Bd. I, S. 442.

3) Hinschius, Bd. V, S. 357.

4) Glosse s. v. forma zu c. 24 X 5, 1: „Denuntiatio regulariter fit ad poenitentiam peragendam et eius effectus sive finis est poenitentiae impositio".

5) Muenchen, Bd. I, S. 434, konstruiert eine Pflicht des Denuntianten zur Beweisführung.

6) Hinschius, Bd. VI, S. 66.

7) Muenchen, Bd. I, S. 441, 442.

8) c. 20 X 5, 1; c. 24 X eod.; c. 31 X 5, 3; c. 13 X 2, 1.

9) Auch der Verweis heißt ja in den Quellen oft monitio; man vergleiche aus dem römischen Recht die oben S. 15 erwähnte L. 28 § 3 D. 48, 19.

Dieser Aehnlichkeit stehen aber manche tiefgreifende Verschiedenheiten gegenüber, welche den Gedanken an eine Identität zwischen monitio caritativa und Verweis nicht aufkommen lassen.

Vor allem bedarf es des Hinweises darauf, daß die Verhängung des Verweises ein den darüber bestehenden Vorschriften vollkommen entsprechendes Strafverfahren voraussetzt, die monitio caritativa aber letzterem vorhergeht und es sogar überflüssig zu machen sucht. Beide Institute differieren also bezüglich des Zeitpunktes ihrer Anwendung.

Aus dem ersterwähnten Unterschiede ergeben sich noch weitere.

Die severa interlocutio des römischen, die öffentliche Rüge des kanonischen, der Verweis des heutigen deutschen Rechts tragen als Ergebnisse eines regelrechten Strafverfahrens auch Strafcharakter[10]), wenn sie sich auch allerdings hinsichtlich ihrer Schwere unter dem Niveau der ordentlichen Strafen halten.

Die monitio caritativa dagegen ist nicht Strafe, sondern bloß Ausfluß brüderlicher Nächstenliebe (daher „caritativa"). Sie bezweckt lediglich Zurechtweisung. Darum die Vorschrift, daß die erste Ermahnung unter vier Augen, die nächste vor einem oder zwei Zeugen erfolgen soll.

Aus dem Gegensatz der beiden Institute bezüglich des Erfordernisses eines vorgängigen Strafverfahrens resultiert ferner eine Verschiedenheit in der Person des Erteilenden. Die Strafe des Verweises spricht der Richter aus, nach kanonischem Rechte also der zuständige Kirchenobere, die monitio caritativa der Gekränkte selbst, ohne dazu eines Impulses von außen zu bedürfen.

4. Die monitio canonica.

§ 10.

In der monitio canonica[1]) haben wir eine Schöpfung der katholischen Kirche zu erblicken, die gleich dem Denuntiationsverfahren ihren Ursprung von der oben[2]) angeführten Stelle im Evangelium Matthäi[3]) herleitet.

Schon in der ältesten Epoche der Entwicklung des kirchlichen Strafrechts erfüllt diese monitio canonica ganz verschiedenartige Funktionen. Erstlich dient sie dem die Jurisdiktion übenden Kirchenoberen dazu, festzustellen, ob sich der Angeschuldigte ein strafbares Verhalten hat zu Schulden

---

10) Bezüglich des Verweises im R. St. G. B. s. unten S. 44.

1) Vgl. Mendelssohn-Bartholdy, „De monitione canonica".

2) S. 17.

3) XVIII, 15 f. f.

kommen lassen, insbesondere ob das zum Thatbestand eines Delikts erforderliche Merkmal der Hartnäckigkeit vorliegt[4]).

Ferner kann durch die monitio canonica darauf hingewirkt werden, daß der für strafbar Befundene durch Ablegung eines Geständnisses und freiwillige Buße sich das Strafverfahren erspart. Ja selbst wenn gegen ihn die Exkommunikation zu verhängen ist, kann der Bischof die monitio dazu verwenden, „ihn vorläufig zu warnen und den Versuch zu machen, ihn von seinem sündigen Verhalten abzubringen[5]).“

Vielfach[6]) wird behauptet, daß in dieser Periode jeder Verhängung kirchlicher Strafen notwendig eine dreimalige monitio vorhergehen müsse; von dieser Regel soll eine Ausnahme nur Platz greifen bei der Verhängung der sog. censurae oder poenae latae sententiae, d. h. Kirchenstrafen, die den Thäter mit der Begehung der strafbaren Handlung ohne vorgängigen Richterspruch ipso jure treffen. Jedoch hat Hinschius[7]) die Irrigkeit dieser Anschauung nachgewiesen[8]). Poenae latae sententiae kennt übrigens der hier in Betracht kommende Zeitraum noch nicht, wie das Fehlen jeglicher Erwähnung in den Quellen beweist.

Ebensowenig bedarf die Verhängung einer Strafe oder Disziplinarstrafe gegen Geistliche in dieser Zeit einer vorgängigen mehrmaligen monitio[9]).

In der Merovingerzeit gelingt es der monitio canonica noch nicht, ihr Geltungsgebiet zu erweitern. Nur wenige Stellen gedenken ihrer als einer Voraussetzung der Verhängung der Exkommunikation[10]). So fordert z. B. c. 25 der Beschlüsse der 4. Synode von Orleans (541), daß derjenige, welche weggenommenes Kirchengut nicht zurückgibt, vor der Bestrafung mit Exkommunikation „primum admoneatur, quae abstulit, civiliter reformare.“ Hinschius erklärt diese Vorschriften daraus, daß man hier ohne Anwendung einer Strafe eher zum Ziel zu gelangen hofft und daß es sich in diesen Fällen um wirkliche Rechtsansprüche handeln kann.

Eine ausgedehntere Verbreitung findet die monitio canonica dagegen in der Karolingerzeit. Bei zahlreichen Delikten[11]) geht der Androhung oder

---

4) So soll nach can. 32 apostol. der Priester, der seinen Bischof verläßt und einen gesonderten Altar aufrichtet, abgesetzt werden, „ταῦτα δὲ μετὰ μίαν καὶ δευτέραν καὶ τρίτην παράκλησιν τοῦ ἐπισκόπου.“

5) Hinschius, Bd. IV, S. 763.

6) Mendelssohn-Bartholdy, S. 9, Muenchen, Bd. II, S. 176.

7) Bd. IV, S. 762.

8) Als Beleg dafür, daß die Verhängung der Strafe von einer vorgängigen monitio unabhängig ist, führt Hinschius (Bd. IV, S. 759) const. apostol. II 16 an: „ἰδὼν δὲ σὺ τὸν ἡμαρτηκότα πικρανθεὶς κέλευσον αὐτὸν ἔξω βληθῆναι.“

9) Hinschius, Bd. IV, S. 773.

10) Vgl. Hinschius a. a. O., S. 842, Anm. 4.

11) Eine Aufzählung gibt Hinschius, Bd. V, S. 11, Anm. 2.

doch wenigstens der Verhängung der Exkommunikation eine einmalige oder mehrfache Ermahnung zur Umkehr und zur Buße vorher. In einzelnen Fällen[12]) ist die monitio sogar unumgängliche Vorbedingung für die Verhängung dieser Strafart.

Zahlreiche der die monitio canonica behandelnden Quellenstellen finden Aufnahme ins Dekret Gratians[13]) und wirken zu einer Entwicklung mit, die im Jahre 1179 durch das dritte lateranensische Konzil zu einem vorläufigen Abschluß gebracht wird. Hier wird nämlich die monitio canonica zur gesetzlichen Vorbedingung jeder zu verhängenden Exkommunikation und Suspension gemacht.

c. 26 X 2,28: „. . . statuimus, ut nec praelati nisi canonica commonitione praemissa suspensionis vel excommunicationis sententiam proferant in subiectos.“

Die gleiche Gesetzesstelle schafft aber auch eine Ausnahme von der Regel, indem sie fortfährt: „nisi forte talis sit culpa, quae ipso suo genere suspensionis vel excommunicationis poenam inducat.“ Die monitio erübrigt sich also bei den dieser Zeit (im Gegensatz zu den früheren Epochen[14]) bekannten excommunicationes und suspensiones latae sententiae[15])[16]), sowie bei den sogenannten generellen Exkommunikationen. Diese Ausnahmen ergeben sich aus dem ganz besonderen Charakter dieser drei Strafkategorien[17]).

Die Vorschrift des dritten lateranensischen Konzils findet eine Wiederholung in den Beschlüssen des vierten lateranensischen Konzils von 1215[18]) und wird durch c. 13 in 6to 5,11 auf einen einzigen Fall des Interdikts ausgedehnt.

Es mag hier darauf hingewiesen werden, daß die Thatsache, daß das gemeine katholische Kirchenrecht nur für einzelne Fälle die Anwendung der

---

12) Vgl. Hinschius, Bd. V, S. 11, Anm. 3.

13) Aufgezählt bei Mendelssohn-Bartholdy, a. a. O., S. 14, Anm. * und Hinschius, Bd. V, S. 12, Anm. 1. Als Beispiel möge hier c. 5 C. 16. q. 7 Platz finden: „... quia modo multi inveniuntur, decima dare nolentes, statuimus, ut secundum Domini nostri praeceptum admoneantur semel et secundo et tertio. Qui si non emendaverint, anathematis vinculo feriantur“.

14) S. oben S. 20.

15) Siehe darüber Hinschius, Bd. V. § 266.

16) Über eine Ausnahme bei den excommunicationes latae sententiae vgl. c. 1 in Clem. 3, 10.

17) Übrigens fordern Partikularsynoden den Gebrauch der monitio selbst vor Verhängung von censurae latae sententiae und Generalexkommunikationen; doch begnügt man sich in letzterem Falle meist mit einer monitio „pro omnibus et peremtoria“, einer öffentlichen, ganz allgemein gehaltenen Mahnung. Vgl. Hinschius, Bd. V, S. 121. Andere partikuläre Vorschriften stellen das Erfordernis der monitio vor Verhängung des kleinen Bannes (excommunicatio minor) und des Interdikts auf; vgl. Hinschius, Bd. V, S. 119.

18) c. 48 X 5, 39.

monitio canonica vorschreibt, einem Gebrauch derselben in anderen Fällen keineswegs im Wege steht. Die monitio kann nicht bloß der Verhängung einer censura, d. h. einer lediglich auf Besserung des Verurteilten abzielenden Strafe vorhergehen, sondern ebensowohl derjenigen einer Vindikativstrafe.

Neben der im Bisherigen betrachteten Kategorie der monitiones, welche eine Ermahnung zur Umkehr und Buße darstellt, finden sich noch weitere Unterarten. So dauert insbesondere der schon der Merovingerzeit bekannte [19]) Gebrauch der monitio zum Zwecke der Feststellung fort, ob in einem Einzelfalle das zum Thatbestand einer Reihe von Delikten nötige Merkmal der wiederholten Begehung oder der Hartnäckigkeit gegeben ist [20]). Muenchen [21]) erblickt sogar hierin, freilich mit Unrecht [22]), den einzigen Anlaß und Zweck der monitio. Eine solche Verwendung derselben bildet aber nur die Ausnahme von der Regel.

Ganz singulären Charakters ist eine dritte Kategorie von monitiones, die dazu benutzt wird, eine Person, welche durch Gerücht eines nicht erweislichen Deliktes beschuldigt wird, zu Geständnis und Buße zu veranlassen [23]).

§ 11.

Die Antwort auf die Frage, welche von den Unterarten der monitio, wie sie seit dem Mittelalter in Gebrauch sind, in einer näheren Beziehung zu dem eigentlichen Gegenstande unserer Betrachtung, dem Verweise, steht, kann nicht zweifelhaft sein: es ist einzig die ersterwähnte. Ihr muß daher noch eine kurze Betrachtung gewidmet werden.

Zuständig zur Erteilung der monitio ist derjenige, „qui clave jurisdictionis praeditus est [1]),“ also der iudex ordinarius oder iudex delegatus.

Die Ermahnung soll eine dreimalige sein oder es soll doch wenigstens, wenn die Umstände eine Beschleunigung notwendig erscheinen lassen und deshalb bloß eine einzige erfolgt, ausdrücklich erklärt werden, daß die einmalige Mahnung die Stelle einer dreimaligen vertrete [2]).

---

19) S. oben S. 20.

20) Eine Aufzählung der einzelnen Fälle gibt Hinschius, Bd. V, S. 119.

21) Bd. II, S. 176.

22) Hinschius, Bd. V, S. 122.

23) Hinschius, Bd. V, S. 120.

1) Mendelssohn-Bartholdy, S. 15.

2) c. 9 in 6 to 5, 11: „iudices sive monitionibus tribus utantur sive una pro omnibus, observent aliquorum dierum competentia intervalla, nisi facti necessitas aliter ea suaserit moderanda.“

Nach den Beschlüssen des Konzils von Trient soll in einem einzigen Falle[3]) die Zahl der monitiones auf zwei verringert werden, eine Vorschrift, die vielfach[4]) ohne jeden Grund verallgemeinert wird.

Eine Konstitution Papst Urbans VIII. aus dem Jahre 1642 schreibt für einen Ausnahmefall gar nur eine „unica monitio" vor.

Was die Form der Erteilung der monitio anlangt, so hat der Richter die letztere dem Schuldigen persönlich[5]) unter Zuziehung glaubwürdiger Männer zustellen zu lassen.

Anders als nach dem Rechte des Mittelalters fordert die Doktrin der Neuzeit den Gebrauch der monitio vor jeder Verhängung einer Censur, nie hingegen vor der Anwendung von Vindikativstrafen[6]).

Inhalt und Endziel der monitio canonica[7]) deutet schon der Name an: Sie soll den Sünder zur Buße und Besserung ermahnen. Es ist aber darauf hinzuweisen, daß in dem Zeitalter, welchem die monitio in dem hier besprochenen Sinne ihre Entstehung dankt, die Buße den Charakter einer Strafe trägt[8]) und daß demnach die freiwillige Unterwerfung unter die leichtere Strafe die Verhängung einer schwereren abwendet[9]).

Verwerten wir das bisher Gesagte zu einer Gegenüberstellung von monitio canonica und Verweis, so ergibt sich Folgendes:

Verweis wie monitio dienen dem Zwecke, die ordentliche Strafe dem Schuldigen zu ersparen, seine Demütigung zu einer weniger schweren zu gestalten. Beide gehen von demjenigen Organe aus, welches über das begangene Verbrechen das Urteil zu fällen hat, beide wenden sich an den im Uebelthäter noch nicht erstorbenen Hang zum Guten.

Andererseits sind große Verschiedenheiten zwischen beiden Instituten unverkennbar. Der Kirchenobere, der die monitio ergehen läßt, hat den Strafprozeß gegen den Schuldigen noch nicht vollständig durchgeführt, sucht

---

3) Sess. XXV, c. 3 de ref.: „. . . In causis criminalibus, ubi executio realis vel personalis fieri poterit, erit a censuris abstinendum. Sed si dictae executioni facile locus esse non possit, licebit iudici hoc spirituali gladio in delinquentes uti, si tamen delicti qualitas praecedente bina saltem monitione, etiam per edictum, id postulet".

4) Friedberg, Lehrbuch des Kirchenrechts, S. 273; Kayser, der Verweis, in der Strafrechtszeitung 1871 S. 185.

5) c. 48 X 5, 39.

6) Diese scharfe Scheidung zwischen Censuren und Vindikativstrafen findet sich erst seit Beginn des 16. Jahrhunderts.

7) Sie führt auch die Bezeichnungen monitio competens (c. 48 X 5, 39), legitima (Conc. Trid. sess. 25 c. 3 de ref.), evangelica (Synode von Meaux 845 c. 56), vocatio canonica (Synode von London 1138 c. 11).

8) Hinschius, Bd. V, § 263.

9) Unterlassung der monitio macht im Allgemeinen das gefällte Strafurteil nicht nichtig, sondern bloß zur „sententia iniusta". Vgl. Mendelssohn-Bartholdy, S. 31. Der Richter aber, der sich die Unterlassung zu Schulden kommen läßt, ist strafbar; vgl. Muenchen, Bd. II. S. 177.

dies vielmehr überflüssig zu machen. Der Verweis hingegen setzt ein nach den gesetzlichen Regeln durchgeführtes Verfahren unbedingt voraus. Er stellt sich als eine Kriminalstrafe dar, während bei der monitio von einer solchen Qualifikation keine Rede sein kann. Er bedarf daher einer besonderen Vollstreckung[10]), die dem Uebelthäter nicht erspart bleiben kann. Die Unterlassung der monitio dagegen hat, wenigstens in der Regel[11]), auf den Gang des eigentlichen Strafprozesses keinen Einfluß.

5. Das Verfahren nach der Instruktion von 1880.

§ 12.

Um die hier, freilich nur in großen Umrissen, gegebene Darstellung der Berührungspunkte, welche zwischen dem Verweise und den verschiedenen Schöpfungen des Strafrechts der römischen Kirche bestehen, zum Abschlusse zu bringen, muß hier noch in wenigen Worten eines Instituts der katholischen Kirche gedacht werden, bezüglich dessen allerdings ein Hinweis auf den Zeitpunkt seiner Entstehung jeden Gedanken daran ausschließt, daß es auf die Gestaltung unseres Verweises einen Einfluß geübt haben könnte.

Es ist das außergerichtliche Verfahren gegen Kleriker auf Grund der von der Congregatio episcoporum et regularium am 11. Juli 1880 erlassenen und vom Papst bestätigten „Istruzione alle curie ecclesiastiche sulle forme di procedimento economico nelle cause disciplinari e criminali dei chierici."

Die Instruktion verfolgt das Ziel, durch Verhängung geeigneter „rimedi preventivi e repressivi[1]")," Präventiv- und Repressivmaßregeln, gegenüber leichteren kriminellen und disziplinarischen Vergehen der Geistlichen das kostspieligere und umständlichere Verfahren vor den geistlichen Gerichten unnötig zu machen.

Unter den Vorbeugungsmaßregeln, deren Anwendung übrigens bloß „una verificazione sommaria del fatto", eine summarische Feststellung des Thatbestands, vorherzugehen braucht[2]), werden besonders hervorgehoben geistliche Exerzitien, sowie Anweisungen und Mahnungen[3]). Nur die letzteren, die „ammonizioni", interessieren hier.

Die Instruktion gestattet ihre Anwendung in zweifacher Gestalt: in der Form der sogenannten monitio paterna und in derjenigen der monitio

---

10) S. unten S. 77.

11) Die Unterlassung hat Nichtigkeit des Strafverfahrens nur zur Folge in den Ausnahmefällen des c. 3 und c. 13 in 6 to 5, 11.

1) Instruktion, Art. 2.

2) a. a. O., Art. 5.

3) a. a. O., Art. 4.

in forma legali[4]) Die monitio paterna erteilt, wie der Name andeutet, der Kirchenobere in seiner Eigenschaft als kirchlicher Vater und zwar dementsprechend in Gestalt einer geheimen väterlichen Zurechtweisung, die monitio in forma legali dagegen spricht er als Richter öffentlich aus[5]).

Erweisen sich die monitiones als fruchtlos, so hat vor Verhängung der dem Schuldigen gebührenden Strafe als letzter Versuch, den Uebelthäter ohne gerichtliches Verfahren zur Umkehr zu bewegen, eine Anweisung, ein praeceptum, zu ergehen, in welchem ihm ein bestimmtes Verhalten vorgeschrieben und für den Ungehorsamsfall eine kirchliche Strafe angedroht wird. Dieselbe wird denn auch, wenn das „precetto“ sich als erfolglos herausstellt, sofort vollzogen.

Ein Vergleich der monizione der Instruktion von 1880 mit dem Verweise zeigt, daß beides überaus milde Mittel sind, darauf abzielend, dem Schuldigen die an und für sich verwirkte ordentliche Strafe zu ersparen und ihn zu bessern. Ein grundlegender Unterschied ergibt sich jedoch daraus, daß der Verweis eine nach Durchführung eines regelrechten Strafprozesses zu verhängende Kriminalstrafe ist, die monizione dagegen ohne jedes gerichtliche Verfahren ausgesprochen wird, ja ein solches zu verhüten bestimmt ist.

B. Das Recht der evangelischen Kirche.

§ 13.

Ein für die Kirche zur Verwendung gegen Geistliche wie Laien so trefflich in verschiedenen Formen verwertbares Mittel wie der Verweis kann der evangelischen Kirche nicht entgehen, muß sich vielmehr rasch in ihr Eingang verschaffen. Da sie aber den Gebrauch des Verweises in engem Anschlusse an das katholische Kirchenrecht regelt, kann sich die Darstellung hier auf wenige Sätze beschränken.

Dem Wesen nach ist der Verweis sowohl der lutherischen wie der calvinischen Lehre bekannt, freilich nicht unter der stereotypen Bezeichnung als „Verweis“, sondern unter Namen, die auf die nahen Beziehungen zur „monitio“ der römischen Kirche hinweisen.

---

4) Instruktion, Art. 6: „Le canoniche ammonizioni si applicano o in forma paterna o segreta (anche per lettera o per interposta persona) ovvero in forma legale, facendone però sempre risultare da qualche atto la esecuzione“.

5) Es kann hier nicht auf das Verhältnis der monitio canonica zur monitio der Instruktion eingegangen werden. Klar ist, daß die unter Zuziehung von Beweiszeugen vor sich gehende monitio canonica durch eine geheim stattfindende monitio paterna nicht ersetzt werden kann, während ein Ersatz der monitio canonica durch die monitio in forma legali trotz der zwischen beiden noch obwaltenden Verschiedenheiten als zulässig zu betrachten ist.

So finden wir unter den in der lutherischen Kirche gegen Nichtgeistliche gehandhabten und insbesondere seit dem 16. Jahrhundert von den Konsistorien gebrauchten Zuchtmitteln neben der öffentlichen Buße, der Versagung des Abendmahls u. s. w. die Ermahnungen[1]). Solche müssen auch jeder Verhängung des Kirchenbanns vorhergehen[2]) und gehören in letzterem Falle, wie überhaupt die ersten Aufforderungen zur Umkehr und Besserung stets, in den Geschäftskreis der Pastoren. Dieser Vorschrift liegt die bereits mehrfach erwähnte Stelle in Matthaeus XVIII., 15 f. f.[3]) zu Grunde.

In ähnlicher Weise spielt der Verweis nach der Lehre Calvins eine Rolle bei der Handhabung der Kirchenzucht, wie sie anfangs durch die Versammlung der Aeltesten, später durch Konsistorien geübt wird. Auch hier bildet der Verweis einen Vorläufer der eigentlichen Zuchtmittel[4]).

Schließlich mag noch auf die Verwendung des Verweises im Disziplinarstrafrecht der evangelischen Kirche[5]) hingewiesen werden[6]).

Wenn Kayser[7]) am Schlusse seiner kurzen Betrachtung über die Stellung des Verweises im Strafrecht der Kirche betont, daß das letztere, in diesem Punkte über das römische Recht hinausgehend, keine schwerere Strafe ohne vorherige Verwarnung erteilen lasse, so mag man ihm, wenigstens im Hinblick auf die Regelfälle, beipflichten, nicht aber, wenn er weiterhin bemerkt, der Verweis sei im kirchlichen Strafrecht keine Strafe. Freilich, für gewöhnlich ist er nicht Strafe, nur Vorläufer einer solchen. Allein man vergegenwärtige sich, welch verschiedenartige Bedeutungen dem Worte „Verweis" oder den damit gleichwertigen Ausdrücken im kirchlichen Strafrecht beigelegt werden und daß dabei auch die Kriminalstrafe der „öffentlichen Rüge" oder des „Verweises"[8]) in Betracht kommt. So ganz allgemein gehalten, ist die Behauptung Kaysers, der freilich die absolut notwendige scharfe Trennung der einzelnen kirchenrechtlichen Institute nicht vollkommen durchführt, jedenfalls unrichtig.

1) Friedberg, Lehrbuch des Kirchenrechts, § 108.

2) Richter, Lehrbuch des Kirchenrechts, § 227.

3) S. oben S. 17, 19.

4) Calvin, Instit. christ. relig. IV, c. 11, 4: „Neque enim consentaneum est, ut qui monitionibus nostris obtemperare noluerint, eos ad magistratum deferamus".

Vgl. ferner die Genfer reformierte Bannformel: „Après avoir si longuement supporté N., l'avoir prié, exhorté, adjuré de se convertir à Dieu, ... nous avons retranché et nous retranchons le dit N. de la communion de l'Église ...."

5) Friedberg, a. a. O., § 109.

6) Preußische Consistorial-Ordnung von 1584: „Ingleichen geben wir ihnen (sc. den Consistoriales) Macht, die Kirchen- und Schuldiener, welche sich .... in ihrem Amte untreu .... verhalten und bei denen die vorhergehenden gradus admonitionum nichts schaffen oder helfen wollen, ... zu strafen".

7) Strafrechtszeitung 1871, S. 185.

8) S. oben § 8.

IV. Das gemeine Recht.

§ 14.

Dem älteren deutschen Recht ist der Verweis fremd[1]). Sein Eindringen in Deutschland muß man naturgemäß in die Zeit versetzen, zu welcher das römische wie das kanonische Recht, denen er ja wohlvertraut ist, rezipiert werden. Doch suchen wir in den Quellen des 15. und 16. Jahrhunderts vergebens nach einer, wenn auch noch so kurz gehaltenen Erwähnung des Verweises. Die peinliche Gerichtsordnung Kaiser Karls V. insbesondere, das wichtigste der dabei in Betracht zu ziehenden Werke, gibt nirgends auch nur andeutungsweise zu erkennen, daß ihr der Verweis nicht fremd sei; als Ehrenstrafe ist vielmehr bloß die Ausstellung am Pranger angedroht.

Man wird jedoch der Bemerkung Kaysers[2]) beipflichten dürfen, daß die Außerachtlassung des Verweises in der theoretischen Darstellung der Carolina seine Verwendung in der Praxis nicht ausschließt. Das ergibt sich zunächst aus dem in der Vorrede der peinlichen Gerichtsordnung sich findenden Hinweis auf das römische Recht, ferner aus der Aufforderung an die Richter, „wo inen zweiffeln zufiele, bei den nechsten hohen schulen, Stetten, Communen oder andern rechtverstendigen," unter denen offenbar die iuris Romani consulti gemeint sind, Rat zu suchen[3]), und schließlich aus der Einfügung der sog. clausula salvatoria in die Vorrede.

Für die Thatsache, daß auch noch in den der Schaffung der peinlichen Gerichtsordnung folgenden Zeitläuften Theorie und Praxis bezüglich der Verwendung des Verweises kontrastieren, dürfte das Beispiel Carpzovs sprechen[4]), der zwar im systematischen Teile seiner „Practica nova rerum criminalium" den Verweis nicht erwähnt, dagegen späterhin ein Urteil aus dem Jahre 1609 anführt, dem folgender Zusatz beigefügt ist[5]):

„. . . mit dieser ausdrücklichen Verwarnung, wofern er sich hinführo solcher schimpflichen und Ehren verletzlichen Reden gegen H. J. von D. gentzlichen nicht enthalten würde, daß er also denn mit Leibes-Straffe entweder öffentlichen Staupenschlag oder Abhauung einer Faust, jedoch auf anderweit vorhergehendes rechtliches Erkenntniß beleget werden sol."

Die „Verwarnung" stellt in diesem Zusammenhange keine Kriminalstrafe dar, sondern vielmehr bloß die Androhung einer solchen für den Wiederholungsfall.

---

1) S. oben § 6.
2) A. a. O., S. 186.
3) A. o. O., Art. 219.
4) Kayser, a. a. O., S. 186.
5) Pars II, quaestio 94 in der Ausgabe von 1684.

Im Verlaufe des 17. Jahrhunderts ringt sich der Verweis, und zwar als Kriminalstrafe, zu allgemeiner Anerkennung in den Schriften der Theoretiker durch, die ihn zumeist im Anschluß an die oben[6]) citierte L. 3 § 1 D. 1, 15 als Strafe kulposer Brandstiftung bezeichnen. Als einer der ältesten Belege hiefür möge das Werk von Antonius Matthaeus, „De criminibus" angeführt werden, in dem es heißt[7]):

„Si non dolus, sed culpa incendio causam dederit, cessante accusatione civiliter agitur. . . . Si reus minus idoneus sit, ut damnum sarcire non possit, levius castigatur: non solum verbis, sed et verberibus seu corporali animadversione . . . Ob culpam latam corporis poena infligitur, ob levem vel levissimam non infligitur. D. l. penult. de incend. ruin., l. 3 § 1 D. de off. praef. vig. etc."

In den kriminalrechtlichen Werken des 18. Jahrhunderts finden wir ganz regelmäßig den Verweis unter den Strafmitteln aufgezählt, zunächst meist noch im Anschlusse an L. 3 § 1 D. 1, 15 als Strafe fahrlässiger Brandstiftung. So heißt es bei Püttmann in dem Abschnitte „de crimine incendii"[8]):

„Si cui non nisi culpa imputari possit levissima, tunc fere verborum admonitio damnique et expensarum restitutio sufficere videtur."

Georg Jakob Friedrich Meister (der Jüngere) bemerkt in seinen „Principia iuris criminalis Germanici communis"[9]):

„Incendii culposi poena est arbitraria. L. 3 § 1, l. 4 D. de off. praef. vigil. . . . Ob leviores culpae gradus, speciatim ob culpam levissimam, civilis actio tantum, non criminalis inquisitio et poena, locum obtinet, non exclusa tamen officii politiae congrua animadversione."

Christian Friedrich Georg Meister (der Aeltere), bei dem sich übrigens eine der eben erwähnten Bemerkung entsprechende noch nicht findet, nennt unter den Strafen, quae animum affligunt, die „Obiurgatio"[10]), worunter wir nichts anderes als unseren Verweis zu verstehen haben.

§ 15.

Zu seinem bisherigen eng umgrenzten Anwendungsgebiet im gemeinen Recht erwirbt der Verweis im Zeitalter der Aufklärung ein ungleich größeres.

---

6) S. oben S. 13.

7) S. 508 in der Ausgabe von 1644.

8) Püttmann, Elementa iuris criminalis, Ausgabe von 1779, S. 108.

9) In der 5. Auflage (1811) S 208.

10) C. F. G. Meister, Principia iuris criminalis Germaniae communis, 2. Aufl. 1760. Bemerkenswert dürfte vielleicht sein, daß die 1. Auflage (1755) die Obiurgatio noch nicht anführt.

Die Ursache darf man wohl[1]) in dem damaligen Zustande der Kriminalgesetzgebung suchen. Die Carolina ist noch immer fast das einzige umfassendere Kriminalgesetzbuch, da sich die Landesgesetzgebung in einer Reihe ebenso kleiner wie kleinlicher Verordnungen erschöpft. Während man sich nun einerseits das grausame Strafensystem der peinlichen Gerichtsordnung anzuwenden scheut, wünscht man andererseits zahlreiche Handlungen unter Strafe gestellt zu sehen, die in der Carolina unberücksichtigt geblieben waren. Bei dieser Rechtsunsicherheit sucht sich die Praxis durch Anwendung arbiträrer Strafen zu behelfen. Ein bequemes Hilfsmittel in diesem Bestreben erblickt sie im Verweis, der neben dem Charakter als Kriminalstrafe die Eigenschaft großer Milde besitzt und so den Wünschen der Zeit entgegenkommt.

Es kann daher nicht Wunder nehmen, wenn zu Ende des vorigen und zu Anfang dieses Jahrhunderts nicht nur die neu entstehenden Landesstrafgesetzbücher, insbesondere das preußische allgemeine Landrecht, den Verweis in ihr Strafensystem einreihen, sondern auch die Wissenschaft neben Werken, die sich mit bloßer Aufzählung des Verweises unter den Ehrenstrafen begnügen[2]), detailliertere Darstellungen der Lehre vom Verweis zeitigt[3]), die ein anschauliches Bild seiner damaligen Verwendung und Bedeutung geben.

Es sei gestattet, hier in Kürze die Art und Weise, sowie den Umfang der Verwertung des Verweises in dem hier in Betracht kommenden Zeitabschnitte zu charakterisieren.

Als Delikte, die mit einem Verweise geahndet werden können, zählt Quistorp[4]) folgende auf: Gröbliche Beleidigung der Landesherrschaft, der Landesregierung oder des höchsten Gerichtes im Lande, grobe Eingriffe in die landesherrlichen Gerechtsame oder „wohl gar in eigentliche Hoheitsrechte", Begünstigung der Absichten der Feinde des Staates, grober Unfug während des Gottesdienstes oder in dem Palast des Fürsten oder vor öffentlichem Gericht oder sonst in ähnlichen Fällen, treulose Verwaltung anvertrauter Kassen, ungebührliches Verhalten oder gar Mißhandlungen gegenüber Eltern, Herrschaften, Vormündern, gröbliche und vorsätzliche Beleidigung[5]), geringe Subordinationsfehler oder Amtsvernachlässigungen von „Unterbedienten", Vormündern und andern öffentlich bestellten Verwaltern, Bethätigung eines „ausgezeichneten ruchlosen und lasterhaften" Lebenswandels, Verdacht (!)

1) Kayser, Strafrechtszeitung 1871, S. 187.

2) Z. B. Martin, Lehrbuch des teutschen Kriminalrechts, § 88 (noch immer unter Beziehung auf L. 3 § 1 D. 1, 15).

3) Insbesondere Quistorp in den „Rechtlichen Bemerkungen aus allen Theilen der Rechtsgelahrtheit" I. Bemerkung: „Von Verweisen oder Weisungen", S. 1 ff. und Kleinschrod in seiner „Systematischen Entwickelung der Grundbegriffe und Grundwahrheiten des peinlichen Rechts", Teil 3, S. 153 ff.

4) A. a. O., S. 5 ff.

5) Vgl. Tittmann, Handbuch der Strafrechtswissenschaft, Bd. III, § 409.

der öffentlichen Ruhestörung, Erregung von Aergernis durch Aberglauben, grobe Verletzungen der Billigkeit und Menschenliebe. Diesem reichhaltigen Katalog[6]) reiht Quistorp noch eine Anzahl weiterer hier füglich nur zu streifender Vergehen an[7]), wobei es sich zumeist um geringere die Rechtspflege betreffende Verfehlungen von Prozeßparteien, „Sach- und Anwälden[8])“, Untergerichten und nachgeordneten Kollegien handelt.

Kleinschrod, der sich, ohne eine Aufzählung der einzelnen mit Verweis zu belegenden Delikte zu versuchen, mit der allgemein gehaltenen Bemerkung begnügt[9]), daß auf Verweis erkannt werde, „wenn eine Culpa geringerer Art das Verbrechen hervorbrachte oder Jemand sich an der Form des Staats auf minder beträchtliche Art verging, oder spezielle Amtspflichten in geringerm Grade sind überschritten worden; überhaupt wenn mehr Unbesonnenheit und Leichtsinn als Bosheit die That erzeugten und gegründete Hoffnung der Besserung da ist,“ weist[10]) auf die häufige Anwendung des Verweises durch geistliche und akademische Gerichte, sowie gegenüber den Delikten Jugendlicher hin.

Der Mannigfaltigkeit der Vergehungen, die mit einem Verweis bestraft werden können, entspricht die Gliederung des Verweises in zahlreiche Arten, die sich durch ihren Inhalt und durch die Art der Erteilung von einander unterscheiden. Es wird da berichtet von einem bestimmten oder besonderen und unbestimmten oder allgemeinen Verweis[11]), von einem gerichtlichen und außergerichtlichen[12]), mündlichen und schriftlichen, geheimen und öffentlichen, feierlichen, schimpflichen, ausdrücklichen und verdeckten, unbedingten und bedingten Verweis[13]).

Wächter[14]) stellt dem „simplen“ Verweis einen ernsten, nachdrücklichen, strengen entgegen.

---

6) Quistorp gibt S. 5 selbst zu, daß es ihm bei Aufzählung der Fälle, „worin dieser und jener Verweiß anwendlich, gar sehr an Auctoritäten fehle“ und daß deshalb seine Erfahrung und zum Teil auch die angeführten Gründe den Abgang jener ersetzen müßten. Man darf daher wohl den Vorwurf Kleinschrods, a. a. O., S. 156, Anm. y, gelten lassen, daß Quistorp, ohne Gesetzesbelege dafür zu besitzen, den Verweis zu sehr auf größere Verbrechen ausdehne. Man denke nur an die „Begünstigung der Absichten der Feinde des Staats.“

7) A. a. O., S. 9 ff.

8) Vgl. Weber, Über Injurien und Schmähschriften, Bd. III, S. 172.

9) A. a. O., S. 153.

10) A. a. O., S. 154.

11) Den letzteren, der nach Quistorp (S. 2) ohne Erwähnung des besonderen Vorfalls, der dazu Anlaß gegeben hatte, erteilt wird, verwirft mit Recht als zwecklos Kleinschrod, a. a. O., Bd. III S. 156 Anm. y.

12) Letzterer wird auch Korrektion oder Weisung genannt; Quistorp, a. a. O., S. 3.

13) Quistorp, S. 3 ff.

14) Wächter, Die Strafarten und Strafanstalten des Königreichs Württemberg, S. 258.

Kleinschrod[15]) unterscheidet bloß einen geheimen, einen „in Beyseyn einiger Menschen" erfolgenden und einen „ganz öffentlich vorgenommenen" Verweis. Dabei soll sich die Auswahl unter diesen drei Kategorien je nach dem „Aergerniß, das aus dem Verbrechen entstand", richten. „Ist die That insgeheim vorgefallen, so ist auch geheimer Verweis genug. Jemehr jene bekannt ward, desto mehr Leute müssen dazu gezogen werden, wenn der Richter den Verweis ertheilt. War das Verbrechen etwas schwerer, stiftete es zwar öffentliches Aergerniß, ist es aber nicht schwer genug, um eine andere Ahndung zu erkennen, so muß auch öffentlicher Verweis stattfinden[16])."

Quistorp[17]) und Kleinschrod[18]) sind einig darüber, daß die verschiedenen Arten des Verweises nach einander in Abstufungen je nach ihrer Schwere gegen diejenigen zur Anwendung kommen können, „die sich durch die erhaltenen Verweise nicht haben bessern lassen, vielmehr eben dieselben oder doch ähnliche Untugenden auf's neue begehen". Dagegen steht in der Frage nach der Möglichkeit einer Kumulation des Verweises mit anderen Strafen Kleinschrod[19]) im Widerspruch zur herrschenden Lehre. Er betrachtet die Verbindung des Verweises mit einer anderen Strafe als überflüssig, weil in der letzteren ja schon der „reelle Verweis" liege. Ebenso hält Wächter[20]) eine derartige Kombination zwar für rechtlich statthaft, jedoch für unnötig. „Denn," so fährt Wächter in seinem späterhin vielcitierten Satze fort, „die Verhängung jeder anderen Strafe enthält schon an und für sich einen Verweis und selbst auch einer geringeren Geldstrafe noch einen Verweis anhängen, ist doch immer nur eine Art von Pleonasmus."

Hingegen erklären sich Quistorp[21]) und Tittmann[22]) mit einer Kumulation des Verweises mit anderen Strafen vollkommen einverstanden.

Meinungsverschiedenheit herrscht ferner bezüglich der Frage nach der juristischen Natur des Verweises, woran wohl neben anderen Ursachen die so verschiedenartige Verwertung desselben im Rechte der Kirche die Schuld tragen mag. Kleinschrod[23]) gibt durch seine Ausdrucksweise: „Ist die Vergehung größer . . . , alsdann muß eigentliche Strafe Platz greifen", seine Auffassung, daß der Verweis keine Kriminalstrafe sei, zu erkennen und

15) A. a. O., S. 153.
16) Eine konsequente Durchführung dieses Satzes dürfte in der Praxis Schwierigkeiten begegnen.
17) A. a. O., S. 14.
18) A. a. O, S. 154.
19) A. a. O., S. 155.
20) A. a. O., S. 258.
21) S. 15.
22) A. a. O., § 76, Anm. f.
23) S. 153.

noch entschiedener bemerkt Quistorp[24]): „So kann der . . . Verweis . . . nicht als eine wirklich schon erlittene Strafe angesehen werden". Dagegen bezeichnet ihn A. D. Weber in seiner Abhandlung „Ueber Injurien und Schmähschriften[25])" als „eine der gewöhnlichsten und gelindesten Strafen", Wächter in der Schrift über „Die Strafarten und Strafanstalten des Königreichs Württemberg[26])" als „die gelindeste der demütigenden Strafen und der Strafen überhaupt" und Tittmann[27]) reiht wenigstens den öffentlich erteilten und in erniedrigenden Ausdrücken abgefaßten Verweis den beschämenden Strafen ein[28]).

Was schließlich die Form der Erteilung des verhängten Verweises anlangt, so gehen auch hierüber die Anschauungen auseinander. Weber[29]) tadelt das Vorgehen eines Gerichts, das nach Bekanntmachung des auf Verweis lautenden Urteils den Verurteilten zur „Entgegennehmung des urteilsmäßigen Verweises" vorlud, denn es hat, so fährt Weber fort, „das Urteil den Verweis selbst bereits gegeben".

Die entgegengesetzte Ansicht findet sich bei Kleinschrod[30]) und Tittmann[31]). Letzterer bemerkt, daß die Eröffnung des Urteils nur zur Anweisung des Richters dient, was er zu thun habe.

V. Die neueren Strafgesetzbücher.

§ 16.

Unter den hier interessierenden partikulären deutschen Strafgesetzbüchern seit der Zeit der Aufklärung räumt gleich das erste, das preußische allgemeine Landrecht, dem Verweis einen nicht unbedeutenden Wirkungskreis ein. In dem das Strafrecht behandelnden 20. Titel des zweiten Teils finden wir in §§ 595 f. f. die Vorschrift, „daß demjenigen, der die Ehre eines andern vorsätzlich angegriffen hat, sein verübter Unfug vor dem Richter in Gegenwart des Beleidigten, der zwey oder drey Personen seines Standes als Zeugen mitbringen kann, oder in Gegenwart des Bevollmächtigten des Beleidigten, feierlich und nachdrücklich verwiesen . . . . werden solle".

24) S. 16.

25) Bd. III, S. 172.

26) S. 258.

27) Bd. I, § 76.

28) Es ist demnach die Behauptung Kaysers in der Strafrechtszeitung 1871, S. 188, unrichtig, man sei allgemein darüber einig gewesen, daß man im Verweise keine Strafe im eigentlichen Sinne zu erblicken habe.

29) A. a. O., Bd. III S. 172.

30) A. a. O., Bd. III S. 155.

31) A. a. O., Bd. I § 76 Anm. f.

An den Vorschlag Kleinschrods[1]), die Art der Erteilung der des begangenen Delikts anzupassen, erinnert die Bestimmung[2]), daß die Verhandlung bei offenen Thüren der Gerichtsstube geführt werden solle, wenn die Beleidigung öffentlich verübt war.

Eine besondere Schärfung liegt darin, daß Unterthanen (d. h. Gutshintersassen), Dienstboten, Lehrlinge und Untergebene wegen der ihren Vorgesetzten zugefügten Beleidigungen nach der Größe derselben und Beschaffenheit der Umstände den Verweis knieend empfangen sollen[3])[4]).

Die „bis zum Lächerlichen reichende Sorge für Verbeugungsmaßregeln" des preußischen Landrechts zeigt sich in der Bestimmung des § 1046, wonach mit einem gerichtlichen Verweise Eltern belegt werden, welche ihre Kinder verschiedenen Geschlechts, wovon das jüngste das zehnte Jahr vollendet hat, beisammen in einem Bette schlafen lassen.

Zahlreicher sind die Anwendungsfälle des Verweises bei Amtsdelikten. So will § 335 den, der „sich geringer Versehen in seinen Amtspflichten schuldig gemacht hat", § 416 Offizianten, die aus Versehen zu viele Abgaben gefordert haben, § 334 Vorgesetzte, die ihre Untergebenen mit Worten oder Thätlichkeiten mißhandelt haben, mit einem Verweis bestraft wissen[5]).

Das preußische allgemeine Landrecht vom 5. Februar 1794 sieht im Verweis eine Kriminalstrafe; eine Kumulierung mit anderen Strafen ist unbedingt zulässig.

Das bayerische Strafgesetzbuch vom 16. Mai 1813 zählt in Art. 22 Abs. 2 den Verweis neben Degradation, Widerruf und Abbitte unter den demütigenden Strafen auf und setzt diesen die in Art. 22 Abs. 1 genannten Ehrenstrafen im engeren Sinn entgegen. Der amtliche, von Gönner bearbeitete Kommentar[6]) begründet diese scharfe Trennung damit, daß die eigentlichen Ehrenstrafen die bevorzugte Standes- oder Amtsehre entziehen, die demütigenden dagegen die Ehre im äußeren Verhältnis nicht angehen und nur das Ehr- oder Zartgefühl des Schuldigen in seinem Innern angreifen.

---

1) S. oben S. 31.

2) A. a. O., § 597.

3) Vgl. Klein, Grundsätze des gemeinen deutschen und preußischen peinlichen Rechts, § 226.

4) Als Strafmittel für Beleidigungen wurde der Verweis in Preußen durch Kabinets-Ordre vom 1. Februar 1811 aufgehoben; vgl. Kayser, Strafrechtszeitung 1871, S. 190.

5) Die letztgenannten Bestimmungen blieben bis zur Einführung des St.-G.-B. vom 14. April 1851 in Kraft und gingen dann dem Inhalte nach in die Disziplinargesetze vom 7. Mai 1851 und 21. Juli 1852 über.

6) „Anmerkungen zum Strafgesetzbuche für das Königreich Baiern, nach den Protokollen des königlichen geheimen Rats", Bd. I, S. 109.

Der Verweis ist angedroht als Strafe des entfernten Versuches eines Delikts, dessen Vollendung mit Gefängnisstrafe bedroht ist[7]), als Strafe für Gehilfen des ersten und zweiten Grades[8]), sowie als Strafe für „Inquirenten, welche einen Angeschuldigten mißhandeln oder bei erlaubten Ungehorsamsstrafen die gesetzlichen Vorschriften zu beobachten unterlassen[9])". Bei dem letzterwähnten Amtsdelikt ist ausdrücklich eine Kumulation des Verweises mit einer Geldstrafe vorgesehen[10]).

Ueber die Art der Erteilung fehlt jede Vorschrift; es obwaltet daher freies richterliches Ermessen.

§ 17.

Unter den Strafgesetzbüchern der folgenden Dezennien, welche den Verweis ihrem Strafensystem einverleibt haben[1]), mögen hier folgende genannt werden:

Das Braunschweiger Strafgesetzbuch vom 10. Juli 1840, das zufolge Landesgesetzes vom 18. Juli 1843 auch in Lippe-Detmold Giltigkeit erlangt, verwendet den Verweis (nach Art. 62) beim Zusammentreffen mehrfacher Strafminderungs- oder Strafmilderungsgründe und läßt (in Art. 19) eine Schärfung durch Erteilung „vor besetztem, in schweren Fällen vor vollständig versammeltem Gericht" zu. Das hannoversche Strafgesetzbuch vom 8. August 1840 bezeichnet den Verweis (in Art. 18) als „leichte Strafe" und gebraucht ihn bei geringen Graden von Fahrlässigkeit, bei Versuch, Beihilfe, Exceß der Notwehr (Art. 38, 50, 60, 79), wobei eine Schärfung durch Erteilung „bei offenen Thüren" nicht ausgeschlossen ist.

Das Hessen-Darmstädtische Strafgesetzbuch vom 18. Oktober 1841[2]), das seit 14. April 1849 auch im Herzogtum Nassau, seit 16. September 1856 in Frankfurt am Main eingeführt ist, droht ihn an für jugendliche Uebelthäter (Art. 116), sowie bei den ersten Stadien des Versuches (Art. 68), ebenso das Oldenburger Strafgesetzbuch vom 3. Juli 1858, das ihn überdies noch bei der Beihilfe als Strafmittel verwertet (Art. 39, 50, 81). Im badischen Strafgesetzbuch vom 6. März 1845 bildet der Verweis eine

7) A. a. O., Art. 62.

8) Art. 75, 76.

9) Art. 453.

10) Der Schöpfer des St.-G.-B. von 1813, Feuerbach, billigte übrigens schon früher die Aufnahme des Verweises unter die demütigenden Ehrenstrafen, nämlich in seiner „Kritik des Kleinschrodischen Entwurfs zu einem peinlichen Gesetzbuche für die Chur-Pfalz-Baierischen Staaten", Bd. I, S. 229.

1) Eine Zusammenstellung der im Jahre 1857 in den bedeutendsten deutschen Staaten bestehenden Strafsysteme und damit auch der Territorien, die ihn zu dieser Zeit kennen, gibt Heffters Lehrbuch des gemeinen deutschen Strafrechts auf der bei S. 116 eingefügten „Übersicht der Strafmittel nach den neueren deutschen Codifikationen".

2) Neue Fassung vom 23. Februar 1849.

Strafe hauptsächlich für Beleidigungen (§ 291), sowie beim Zusammentreffen mehrfacher Strafminderungs- oder Strafmilderungsgründe (§ 153).

Einen Augenblick müssen wir bei der Kriminalgesetzgebung des Königreichs Sachsen und einiger an dieselbe sich anschließender Nachbarterritorien verweilen.

Art. 16 des königlich sächsischen Strafgesetzbuches vom 30. März 1838, welch letzterem das Sachsen-Altenburger-Gesetz vom 8. Mai 1841 nachgebildet ist, bestimmt:

„Ein Verweis findet dann statt, wenn das dem zu Bestrafenden zur Last fallende Vergehen so gering ist oder demselben so wichtige Milderungsgründe zu statten kommen, daß jede andere Strafart unangemessen sein würde. Der Verweis wird von dem Richter mündlich an Gerichtsstelle oder schriftlich erteilt, auch kann der mündliche Verweis durch Zuziehung der bei dem Vergehen beteiligten Personen geschärft werden".

Den nämlichen Wortlaut hat Art. 17 des im Jahre 1849 unter den meisten thüringischen Staaten vereinbarten sogenannten thüringischen Strafgesetzbuches, welches eingeführt wurde: in Sachsen-Weimar-Eisenach am 20. März 1850, in Schwarzburg-Sondershausen am 25. März 1850, in Schwarzburg-Rudolstadt am 26. April 1850, in Anhalt-Dessau und Anhalt-Köthen am 24. Juli 1850, in Sachsen-Meiningen am 21. Juni 1850, in Sachsen-Koburg am 19. November 1850, in Gotha am 23. Dezember 1851, in Reuß j. L. am 14. April 1852, in Anhalt-Bernburg am 1. Juli 1864 und endlich 1868 auch in Reuß ä. L.

Das königlich sächsische Strafgesetzbuch vom 13. August 1855 fordert in Art. 31 zur Anwendbarkeit des Verweises, daß „die dem Angeschuldigten zur Last fallende Handlung mit Gefängnisstrafe oder mit Geldstrafe, beides ohne Festsetzung eines Mindestbetrags, bedroht ist, und der Richter auch das geringste Maß dieser Strafen unter den besonderen Umständen des Falls nicht angemessen findet".

Die im Strafgesetzbuch von 1838 gewährte Möglichkeit, den Verweis schriftlich wie mündlich zu erteilen, ist beibehalten, ebenso die Zulässigkeit des geschärften Verweises.

Die Bestimmung des Art. 31 des Strafgesetzbuches von 1855 findet sich reproduziert in Art. 31 des revidierten königlich sächsischen Strafgesetzbuches vom 1. Oktober 1868.

Die drei sächsischen Strafgesetzbücher stimmen sonach im Wesentlichen überein [3]).

Die Strafe des Verweises ist außer in den bisher genannten Territorien, in denen seine Anwendung auf neueren Landesgesetzen beruht, zulässig in den Ländern, in welchen bis zur Einführung des Reichsstraf-

3) Nur ist den beiden späteren die im St.-G.-B. von 1838 zulässige Kumulierung des Verweises fremd; vgl. Wächter, Das königlich sächsische und das thüringische Strafrecht, S. 246.

gesetzbuches gemeines deutsches Strafrecht gilt, also in Mecklenburg-Schwerin, Mecklenburg-Strelitz, Schaumburg-Lippe und Bremen. Dagegen ist der Verweis nicht aufgenommen im preußischen Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 und den sich an dasselbe anschließenden Gesetzen anderer Länder, z. B. von Waldeck, ferner fehlt er im bayerischen Strafgesetzbuch vom 10. November 1861 und im württembergischen vom 1. März 1839.

Aus dem Wuste verschiedenartiger, den Verweis betreffender Bestimmungen läßt sich nur ein einziger leitender Gedanke herausfinden: Ueberall ist der Verweis Kriminalstrafe und zwar stets die leichteste[4]). Oft ist seine Anwendung auf Fälle beschränkt, bei deren Aburteilung ein ganz besonders hoher Grad von Milde angezeigt erscheint, z. B. bei gewissen Delikten Jugendlicher. Hier hat der Verweis dann den Charakter eines außerordentlichen Strafmittels[5]).

Zu dem Resultat, daß in den deutschen Partikulargesetzgebungen der Verweis Kriminalstrafe ist, gelangt auch Kayser[6]). Wenn er trotz dieser Annahme lediglich aus der „eigentümlichen" Natur des Verweises den Schluß zieht, daß derselbe in den verschiedenen Ländern im Falle einer späteren, wiederholten Bestrafung nicht als Vorstrafe gegolten, mit anderen Worten, daß derselbe keine rückfallbegründende Wirkung geäußert habe, so wird man ihm, da er für seine Ansicht keine wissenschaftliche Begründung beizubringen vermag, nicht beipflichten dürfen.

VI. Die Aufnahme des Verweises in das Reichsstrafgesetzbuch.

§ 18.

Nachdem in der Sitzung des Reichstags des norddeutschen Bundes vom 30. März 1868 der Antrag gestellt worden war, den Bundeskanzler zur Vorlegung des Entwurfs „eines gemeinsamen Strafrechts und eines gemeinsamen Strafprozesses" aufzufordern, und dieser Antrag in der Schlußberatung am 18. April 1868 mit großer Majorität Annahme gefunden hatte, sehen sich die mit der Ausarbeitung des gewünschten Entwurfs betrauten Organe, an ihrer Spitze der damalige Geheime Oberjustizrat Friedberg, naturgemäß auch zu einer Prüfung der Frage veranlaßt, ob in ihrem neu zu schaffenden Werke dem Verweis eine Stelle unter den Strafmitteln eingeräumt werden soll. Wie die Entscheidung über die Frage aus-

---

4) Klein, Grundsätze des peinlichen Rechts, § 91.

5) Jagemann und Brauer, Criminallexikon, S. 668.

6) Strafrechtszeitung 1871, S. 192.

gefallen ist, das besagt der diesbezügliche Wortlaut der Motive, die dem am 31. Juli 1869 dem Bundeskanzler überreichten und gleichzeitig veröffentlichten „Entwurf eines Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund" beigegeben sind. Es heißt nämlich dort[1]):

„Der Gesetzentwurf schließt sich .... im Wesentlichen dem im preußischen Strafgesetzbuch vom 14. April 1851 [2]) vorhandenen Strafensystem an. ... Neue Strafarten, insbesondere den in mehreren norddeutschen Strafgesetzbüchern zugelassenen „gerichtlichen Verweis" hat der Gesetzentwurf nicht einführen wollen. Diese allerdings von einigen Rechtslehrern für besonders milde Fälle empfohlene Strafart (vgl. Bonneville de Marsangy: de l'amélioration de la loi criminelle, deuxième partie, Paris 1864, S. 213 f. f.)[3]) konnte als geeignet zur Aufnahme in das norddeutsche Strafgesetzbuch nicht erachtet werden, weil sie einerseits bei der Mehrzahl Verurteilter unwirksam und bei anderen wiederum ihres beschämenden und demütigenden Charakters wegen unanwendbar sein würde."

Diese Stelle der Motive findet bei den Kritikern des ersten Entwurfs eine ganz verschiedenartige Beurteilung. Eine vollkommene Billigung findet sie bei Hugo Meyer, der in seinem „Norddeutschen Strafrecht[4])" die Ablehnung des Verweises mit den Worten begutachtet: „Das einigermaßen patriarchalische Verhältnis des Einzelnen zur Obrigkeit, das dabei vorausgesetzt wird, möchte in Norddeutschland durchschnittlich nicht zutreffen und es möchte zum Beispiel der Berliner Bevölkerung gegenüber das verweisende Gericht eine harte Probe zu bestehen haben. Man mag dies bedauern, kann aber an der Thatsache nichts ändern."

Eine mildere Auffassung macht sich bei Held[5]) geltend. Wohl erklärt sich auch er mit der Stellungnahme der Motive im Allgemeinen einverstanden, wünscht aber immerhin eine Ausnahme bezüglich der Delikte Jugendlicher statuiert zu sehen, da für diese Personenkategorie die in den Motiven gebrachte Begründung nicht passe.

Einen ganz entschiedenen Gegner finden die Motive in Schwarze, dem ältesten und eifrigsten Freunde unseres Verweises. Schwarze, der im Königreich Sachsen, dem Lande, das die ausgedehnteste Verwendung des Verweises gestattet[6]), seine reichen Erfahrungen gesammelt hat, gibt schon 1853 seiner Sympathie für den Verweis in den Worten Ausdruck[7]):

---

1) S. 17.

2) Vgl. oben S. 36.

3) Vgl. unten S. 96.

4) S. 26.

5) Held, Bemerkungen zu dem Entwurfe eines Strafgesetzbuches für den Norddeutschen Bund, S. 25.

6) Vgl. oben S. 35.

7) Schwarze, Erfahrungen über das königlich sächsische Kriminalgesetzbuch vom 30. März 1838, im Archiv des Kriminalrechts, Jahrgang 1853, S. 273.

„Der Verweis ist ein beachtenswertes Strafmittel; dasselbe wird mit großem Erfolge und gewiß nicht selten mit größerem Erfolge angewendet als eine Gefängnisstrafe.“

Die ablehnende Haltung der Motive gibt Schwarze erneuten Anlaß, seine Anschauung zu äußern. Gelegentlich einer Besprechung des im Entwurfe gewählten Strafensystems [8]) bedauert er aufs lebhafteste die Beiseitesetzung des Verweises und bekämpft unter Hinweis auf die trefflichen Erfahrungen, die man mit dem Verweise in Sachsen und Thüringen gemacht habe, die von Hugo Meyer vertretene [9]) Auffassung.

Der Entwurf des Strafgesetzbuches, der demnach hinsichtlich seiner Haltung in der Frage nach der Aufnahmefähigkeit des Verweises eine recht verschiedenartige Beurteilung findet, erfährt eine Umarbeitung durch eine siebengliedrige Kommission, die der Bundesrat am 3. Juli 1869 wählt. Hier interessiert insbesondere, daß derselben Schwarze angehört.

In der neuen Fassung, die er durch die von dieser Kommission wie auch später im Bundesratsplenum beschlossenen Abänderungen erlangt hat, geht der nun sogenannte revidierte Entwurf dem Reichstag am 14. Februar 1870 zu. Wiederum sind ihm Motive beigegeben, die diesmal Friedberg und Schwarze in erster Linie zu ihren Verfassern haben.

Der regen Anteilnahme, mit der Schwarze das große Gesetzgebungswerk fördert, ist es zu danken, daß der revidierte Entwurf dem Verweis Aufnahme gewährt [10]). Dabei springt man nicht von dem einen Extrem, wonach der Verweis überhaupt verpönt sein soll, sofort ins andere über, das ihn gegenüber allen Personenkategorien zugelassen sehen möchte, sondern wählt einen Mittelweg, indem man den Verweis als Strafe in besonders leichten Fällen von Vergehen und Uebertretungen jugendlicher Personen für anwendbar erklärt.

Die Motive zum revidierten Entwurf begründen die veränderte Haltung gegenüber dem Verweise mit den Worten [11]):

„Die günstigen Erfahrungen, welche in anderen Ländern bezüglich der dort zulässigen Strafe des Verweises gemacht worden sind, waren Anlaß, ihn im Hinblick auf seine eigenthümliche Natur, welche ihn als Erziehungsmittel qualifiziert, bei jugendlichen Verbrechern einzuführen.“

Während der Reichstagsberatungen findet sich niemand veranlaßt, die den Verweis betreffende Bestimmung einer Diskussion zu unterstellen,

---

8) Schwarze, Der Entwurf des Strafgesetzbuchs für den Norddeutschen Bund und die Kritiker des Entwurfs, im Gerichtssaal 1870, S. 167.

9) S. oben S. 37.

10) Vgl. Hartmann in der Gerichtszeitung für das Königreich Sachsen, Jahrgang 1872, S. 160, und Dochow im Gerichtssaal, Jahrgang 1871, S. 464.

11) Drucksachen des Norddeutschen Reichstags 1870, Bd. 1, Motive zu Nr. 5, S. 74.

und so sehen wir sie unverändert in § 57 Z. 4 des R.-St.-G.-B. aufgenommen.

Die im Bisherigen versuchte Darstellung des Verhaltens der gesetzgebenden Faktoren zum Verweise, das schließlich zur Aufnahme desselben ins Strafensystem des Reichsstrafgesetzbuchs führt, beansprucht nicht nur ein lediglich historisches Interesse. Vielmehr bildet die Auslegung des Wortlautes der Motive den Ausgangspunkt einer erbitterten Controverse über die juristische Natur des Verweises [12]) und zudem stellen die Motive, wenn anders wir ihnen überhaupt Bedeutung beimessen dürfen, neben dem Gesetzestexte selbst und unter Zuhilfenahme der Resultate, wie sie sich aus der jahrhundertelangen Entwicklungsgeschichte unseres Strafmittels ergeben, das einzige Material dar, aus welchem im Folgenden die Lehre vom Verweis nach dem geltenden Recht zu entwickeln ist.

---

12) S. unten S. 40 ff.

Zweiter Teil.

Das geltende Recht.

I. Die juristische Natur des Verweises nach dem Reichsstrafgesetzbuch.

§ 19.

Es ist oben gezeigt worden, daß der Verweis [1]) im römischen wie im gemeinen deutschen Recht wie auch in manchen Fällen seiner verschiedenartigen Anwendung im Rechte der Kirche eine wahre Kriminalstrafe darstellt. Dieser Umstand darf aber nicht dazu verleiten, dem Verweise des R.-St.-G.-B. ohne Weiteres die gleiche Eigenschaft zu vindizieren und die daraus sich ergebenden wichtigen Folgerungen zu ziehen. Vielmehr bedarf es zur Entscheidung der Frage nach der juristischen Qualifikation des Verweises einer Prüfung des ganzen uns zu Gebote stehenden, freilich recht dürftigen Beweismaterials, insbesondere des Gesetzestextes selbst.

Die den Verweis behandelnde Gesetzesstelle hat ihren Platz in § 57 gefunden, dem Orte, an welchem der Strafrahmen für die Delikte der sog. relativ strafmündigen Personen festgelegt ist. Der § 57 selbst bildet wiederum innerhalb des ersten, sog. allgemeinen Teiles des Gesetzbuchs einen Bestandteil des vierten Abschnittes, der von „Gründen, welche die Strafe ausschließen oder mildern", handelt. Dagegen geschieht im ersten, die §§ 13—42 umspannenden Abschnitt „Strafen" des Verweises nirgends Erwähnung.

---

1) Von einer formalistischen Definition des Begriffs des Verweises kann hier füglich abgesehen werden. Man vergleiche z. B. Quistorp, a. a. O., S. 2: „Unter einem Verweis ... pflegt man das von den Oberen oder denjenigen, deren Gewalt, Gerichtsbarkeit oder sonstigen Aufsicht man entweder für seine Person oder wegen seines Amts und Gewerbes oder sonstigen Geschäftes unterworfen ist, geäußerte Mißfallen über diese oder jene Ungebühr zu verstehen". Jagemann und Brauer, Criminallexikon, S. 668: „Verweis ist die durch das zuständige Gericht offiziell ausgesprochene Mißbilligung einer strafbaren Handlung."

Es existiert denn auch eine Anschauung, als deren Vertreter sich Kayser[2]), Hartmann[3]) und Löning[4]) bekennen, welche das Fehlen des Verweises im ersten Abschnitt als Hauptargument dafür betrachtet, daß man in dem Verweis des St.-G.-B. gar keine Strafe zu erblicken habe. Eine weitere Bestätigung für die Richtigkeit dieser Ansicht findet man darin[5]), daß das St.-G.-B. auch in anderen Abschnitten, in welchen es notwendig gewesen wäre, dem Verweis eine Stelle anzuweisen, so beispielsweise in dem die Verjährung behandelnden Teile[6]), seiner mit keinem Worte gedenkt.

Doch diese Beweisführung kann nicht genügen; ein Blick auf die Stellung, welche die den Verweis behandelnde Bestimmung im Rahmen des R.-St.-G.-B. einnimmt, muß zu einer anderen Anschauung führen.

Die Nummer 4 des 1. Absatzes des § 57 steht inmitten einer Mehrheit von Bestimmungen, welche die gegen jugendliche Verbrecher zur Anwendung zu bringenden Strafen normieren. Während die Nummern 1—3 die Todesstrafe, sowie die Freiheits- und Geldstrafen bezüglich des Gebrauches gegenüber jugendlichen Deliquenten behandeln, spricht die Nummer 5 über die Anwendung gewisser Nebenstrafen gegen diese Personenkategorie. Da wäre es doch höchst inkonsequent und sonderbar, wenn das Gesetz unter der Reihe von Strafmitteln plötzlich eine Maßregel anführen würde, die diese Bezeichnung nicht verdient, sondern sich als bloßes Disziplinarmittel darstellt. Ein solches hätte seinen Platz jedenfalls hinter § 56 zu finden gehabt, in welchem von der Unterbringung in einer Erziehungs- oder Besserungsanstalt, also einer erzieherischen Maßregel, die Rede ist.

Daß der Verweis unter den im ersten Abschnitt aufgeführten Strafmitteln keine Stätte gefunden hat, braucht man nicht, wie es Dochow[7]) thut, auf ein Versehen des Gesetzgebers zurückzuführen, obwohl die später zu besprechenden Unterlassungssünden, die sich der Gesetzgeber hat zu Schulden kommen lassen, die Richtigkeit dieser Annahme immerhin in den Bereich der Möglichkeit stellen. Man kann ferner die Begründung Johns[8]) nicht als durchschlagend anerkennen, wonach der Verweis im ersten Abschnitte deshalb unerwähnt bleibt, weil in letzterem nur diejenigen Strafarten zusammengestellt seien, bezüglich deren besondere gesetzliche Vorschriften zu treffen waren. Diese Anschauung übersieht, daß solche „besondere gesetzliche Vorschriften" auch bezüglich des Verweises notwendig waren. Aller-

2) Kayser, Der Verweis, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 177 ff.

3) Hartmann, Der Verweis im R.-St.-G.-B., in der allgemeinen Gerichtszeitung f. d. Königreich Sachsen 1872, S. 159 ff.

4) Löning, Grundriß zu Vorlesungen über deutsches Strafrecht, S. 55.

5) Hartmann, a. a. O., S. 162.

6) S. darüber unten S. 74.

7) im Gerichtssaal 1871, S. 468.

8) John, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 344 Anm. 3.

dings hat die Reichsgesetzgebung bis zum heutigen Tage dieser Pflicht noch nicht Genüge geleistet.

Vielmehr wird man eine Erklärung dem Umstande entnehmen müssen, daß die §§ 13—42 das in den Regelfällen zur Anwendung zu bringende Strafensystem darzulegen bestimmt sind. Gerade von diesen Regelfällen bildet der Verweis eine Ausnahme, indem er auf das so eng begrenzte Anwendungsgebiet des § 57 Z. 4 beschränkt ist. Es ist daher vollkommen richtig gehandelt, wenn der Gesetzgeber den Verweis im ersten Abschnitt unerwähnt läßt und ihm dafür da seinen Platz anweist, wo seine Anwendung allein gestattet ist, in der Lehre von der Behandlung jugendlicher Verbrecher.

Kayser[9]) stützt seine Ansicht weiter darauf, daß im Gesetzestexte die Bezeichnung des Verweises als „Strafe" vermieden sei. Durch Gebrauch des Wortes „vermieden" gibt Kayser zu erkennen, daß er an ein absichtliches, zweckbewußtes Unterlassen des Gesetzgebers glaubt. Doch hat ein solches demselben sicherlich ganz fern gelegen. Spricht doch auch das R.-St.-G.-B. nie von einer „Strafe des Verlustes der bürgerlichen Ehrenrechte" oder einer „Strafe der Unfähigkeit zur Bekleidung öffentlicher Aemter" und doch bezweifelt niemand den Strafcharakter dieser Maßregeln. Und ganz ebenso unnötig ist es, in § 57 Z. 4 ausdrücklich von einer „Strafe des Verweises" zu sprechen, da sich diese Natur ohnehin schon aus der Stellung des Verweises innerhalb des § 57 ergibt.

Hartmann[10]) führt weiterhin die Thatsache ins Treffen, daß im § 70 des R.-St.-G.-B., welcher von der Verjährung der Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen, und im 5. Abschnitte des ersten Teils, welcher vom Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen spricht, der Verweis „nicht erwähnt ist, obwohl dort die übrigen sogenannten Hauptstrafen des Gesetzbuchs ausnahmslos ihren Platz gefunden haben."

Man muß Hartmann beipflichten, wenn er die Nichterwähnung des Verweises an diesen beiden Gesetzesstellen auffällig findet; doch die Folgerung, die er aus diesem Fehlen des Verweises zieht, ist unberechtigt. Denn sie setzt ein absichtliches Schweigen des Gesetzes über den Verweis voraus, in Wirklichkeit aber liegt bloß ein Versehen, eine Vergeßlichkeit vor[11]), aus der weitere Schlüsse nicht gezogen werden dürfen.

Ferner operieren Hartmann[12]) und Kayser[13]) mit den Motiven zum R.-St.-G.-B.

---

9) A. a. O., S. 193.
10) A. a. O., S. 162, 163.
11) S. darüber unten S. 69, 74.
12) A. a. O., S. 163, 164.
13) A. a. O., S. 193.

Für ihre Behauptung, der Verweis sei nicht Strafe, sondern Erziehungsmittel[14]), führen sie den Wortlaut der Motive zum revidierten Entwurf als Beweis an, worin es heißt, daß „die eigentümliche Natur des Verweises ihn als Erziehungsmittel qualifiziere“. Allein ganz abgesehen von dem formellen Bedenken, daß zur Erbringung eines vollen Beweises nur der Wortlaut des Gesetzes, nicht der der Motive genügt, abgesehen ferner von dem Umstande, daß „Erziehungsmittel“ und „Strafe“ keineswegs Begriffe sind, welche unversöhnliche Gegensätze darstellen, sich vielmehr recht gut vereinen lassen, abgesehen von all dem ist dieses Citat völlig aus seinem Zusammenhange herausgerissen. Es heißt nämlich in dem gleichen Satze noch, daß der Anlaß zur Einführung des Verweises die günstigen Erfahrungen waren, „welche in anderen Ländern bezüglich der dort zulässigen Strafe des Verweises gemacht worden sind.“

Unter diesen andern Ländern aber hat man wohl in erster Linie Sachsen zu verstehen, das Land, in welchem Schwarze[15]) seine günstigen Erfahrungen über den Verweis gesammelt hat. Das sächsische Strafgesetzbuch aber[16]) behandelt den Verweis im 2. Kapitel seines ersten Teils, das „von den Strafen und deren Vollziehung“ handelt.

Als bloße Wortspielerei wird man es bezeichnen müssen, wenn Hartmann[17]) darauf hinweist, in den Motiven sei nur davon die Rede, daß in anderen Ländern die „Strafe des Verweises“ bestehe, nicht aber davon, daß die „Strafe des Verweises“ in Norddeutschland eingeführt werden solle, sondern vielmehr bloß: „der Verweis.“

Den gleichen Wert hat man einer weiteren Bemerkung des gleichen Autors[18]) beizumessen, daß es nämlich in den Motiven nur heiße: „Der Verweis qualifiziere sich als Erziehungsmittel“ und nicht etwa: er qualifiziere sich zugleich als Erziehungsmittel.

Will man wirklich in dem Streite um die juristische Natur des Verweises die Motive verwerten, so kann man sie nur als Beweismittel dafür gebrauchen, daß der Gesetzgeber im Verweis ein Strafmittel gesehen hat. Neben der bereits erwähnten Stelle der Motive zum revidierten Entwurf, an der von der „Strafe“ des Verweises die Rede ist, spricht dafür der Wortlaut der Motive zum ersten Entwurf. Hier ist die Rede davon, daß man „neue Strafarten, insbesondere den in mehreren norddeutschen Strafgesetzbüchern zugelassenen gerichtlichen Verweis“ nicht einführen wolle und

---

14) Löning, der ebenfalls die Natur des Verweises als Strafe leugnet (Grundriß S. 55), sieht in ihm den „tadelnden und warnenden Hinweis auf die Strafbarkeit einer Handlung unter Verzicht auf deren Bestrafung“. Weitere hier interessierende Bemerkungen über den Verweis finden sich bei Löning nicht.

15) S. oben S. 37.

16) S. oben S. 35.

17) A. a. O., S. 164.

18) Hartmann, a. a. O., S. 164.

daß man diese „Strafart als geeignet zur Aufnahme in das norddeutsche Strafgesetzbuch nicht erachte[19]).“

Hartmann[20]) spricht den Motiven zum ersten Entwurf, deren Verwertbarkeit zu Gunsten der von ihm bekämpften Anschauung er recht wohl erkennt, jede Bedeutung für die Beantwortung unserer Streitfrage ab. „Denn,“ so sagt er, die Motive zum ersten Entwurfe „wiesen jene „Strafart“ zurück und es lag somit für sie keinerlei Veranlassung vor, sich mit der Frage zu befassen, ob der Verweis als Strafe oder lediglich als Erziehungsmittel in den Entwurf aufzunehmen sei.“

Diese Behauptung Hartmanns widerspricht der Wirklichkeit. Der Gesetzgeber hat sich thatsächlich bei der Abfassung der Motive diese Frage vorgelegt; dies bezeugt uns deutlich der Ort, an welchem der Verweis erwähnt wird: Die Einleitung der Besprechung des Strafensystems.

Als letztes Argument wird von Kayser[21]) der Sprachgebrauch vorgebracht. „Den Verweis als Strafmittel im Gebiete des Rechts zu betrachten,“ sagt er, „heißt schon dem Sprachgebrauch Gewalt anthun, der dieses Wort bei der Zucht der Eltern oder Lehrer anwendet.“ Nun wäre es zwar nicht das erstemal, daß die Rechtswissenschaft einem Worte eine ganz andere Bedeutung beilegt, als dies die Sprache des gemeinen Mannes thut, allein hier ist ein solcher Gegensatz nicht vorhanden. Die Uebernahme des Wortes „Verweis“ aus dem bei Kayser genannten Anwendungsgebiet der „Zucht der Eltern oder Lehrer,“ ein Vorgang, der übrigens in den früheren deutschen Landesgesetzgebungen längst stattgefunden hatte, ohne Anstoß zu erregen oder bezüglich der Natur des Verweises als Strafe Bedenken hervorzurufen, sowie die Ausdrucksweise der Motive, die den Verweis ein Erziehungsmittel nennen, all das weist nur darauf hin: der Gesetzgeber mißt in den Anwendungsfällen des Verweises, wobei es sich ja immer um jugendliche Uebelthäter handelt, dem erziehlichen Moment, das jeder Kriminalstrafe inhäriert oder doch inhärieren soll, eine erhöhte Bedeutung bei. Aber am Charakter des Verweises als Strafe wird dadurch nichts geändert.

§ 20.

Die Versuche Hartmanns und Kaysers, den Verweis des R.-St.-G.-B. zum Erziehungsmittel zu stempeln, können als mißlungen angesehen werden und wir haben uns der auch mit der historischen Entwicklung weit besser harmonierenden Gegenansicht anzuschließen, die in ihm ein Strafmittel sieht. Für die Richtigkeit der letzteren bietet sich uns außer in den oben dargelegten Gründen noch ein wichtiger Beleg in der Reichsgesetzgebung selbst, nämlich im Reichs-Gerichtskostengesetz vom 18. Juni 1878. Nach-

---

19) Vgl. Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 468.

20) A. a. O., S. 163.

21) A. a. O., S. 193.

dem dort der § 59 (Abs. 1) den leitenden Grundsatz ausgesprochen hat, daß die rechtskräftig erkannte Strafe den Maßstab für die Höhe der Gerichtsgebühren aller Instanzen gibt, führt § 62 die einzelnen Gebührensätze auf, dieselben abstufend, je nachdem auf längere oder kürzere Freiheitsstrafe, höhere oder geringere Geldstrafe, auf Verweis oder Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt ist.

Aehnlich wie im § 57 des R.-St.-G.-B. ist hier der Verweis inmitten einer Reihe von Kriminalstrafen aufgeführt, damit genugsam seine Zugehörigkeit zu denselben kundgebend.

Der Ansicht, daß der Verweis Strafcharakter besitzt, hat sich nicht nur das Reichsgericht angeschlossen, das sich mit der bisher erörterten Frage schon mehrfach zu befassen hatte [1]), sondern auch, von den bisher genannten Ausnahmen abgesehen, die gesammte Litteratur [2]).

Aus der juristischen Natur des Verweises als Kriminalstrafe ergeben sich weittragende Konsequenzen, von denen weiter unten in anderem Zusammenhange die Rede sein wird. Nur eine derselben möge schon hier Erwähnung finden, daß nämlich der Verweis wie jede Kriminalstrafe rückfallbegründende Wirkung übt. Von den Delikten, bei welchen die Begehung nach einer ein- bezw. zweimaligen Vorbestrafung wegen des gleichen oder eines ähnlichen Deliktes nicht nur einen Strafmehrungs-, sondern vielmehr einen Strafschärfungsgrund bildet, nämlich Diebstahl (§ 244 St.-G.-B.), Hehlerei (§ 261), Betrug (§ 264) und Raub (§ 250 Nr. 5), bleibt der letztere ganz außer Betracht, da er ein Verbrechen im engeren Sinne des § 1 St.-G.-B. darstellt und nach der Bestimmung des § 57 No. 4 bei Verbrechen unter keinen Umständen auf Verweis erkannt werden kann [3]). Bei Diebstahl,

1) Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. XIV, S. 421, Bd. XVIII, S. 116, Bd. XXIII, S. 404.

2) Olshausen, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich Anm. 11 zu § 57 St.-G.-B., Oppenhoff, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, Anm. 17 zu § 57, Otto, Aphorismen zum allgemeinen Teil des Reichsstrafgesetzbuchs (in den Annalen des Oberappellationsgerichts Dresden. Neue Folge, Bd. VIII, 1871), S. 107, Binding, Handbuch des deutschen Strafrechts, Bd. I, S. 303 und Grundriß des gemeinen deutschen Strafrechts, S. 166, Liszt, Lehrbuch, S. 271, Merkel, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 230, Hälschner, Das gemeine deutsche Strafrecht, Bd. I, S. 605, Meyer, Lehrbuch des deutschen Strafrechts, S. 378, Geyer, Grundriß zu Vorlesungen über gemeines deutsches Strafrecht § 49, Birkmeyer, Grundriß zu Vorlesungen über das deutsche Strafrecht § 63, Meves in Holtzendorff, Handbuch des Strafprozesses, Bd. II, S. 490, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 468, und in Holtzendorffs Rechtslexikon s. v. Verweis, von Schwarze, Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuche, Anm. zu § 57, und in der sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 307, Baumert, Über Zurechnungsfähigkeit und Bestrafung jugendlicher Personen (1877) S. 51, von Slupecki, Die Lehre von den jugendlichen Verbrechern (1895) S. 65.

3) S. unten S. 57.

Hehlerei und Betrug aber[4]) zählt der Verweis als Vorbestrafung. Stiehlt also[5]) ein zwölfjähriger Schulknabe, der die in § 56 St.=G.=B. verlangte Einsicht besitzt, einem Schulkameraden einen Bogen Papier, wofür er nach §§ 242, 57 mit einem Verweis bestraft wird, macht er sich dann ein Jahr später der Hehlerei beim Mundraub (§ 370 Z. 5) schuldig, weswegen er gemäß §§ 259, 57 wieder mit einem Verweis belegt wird, und stiehlt er endlich in einem Alter von 22 Jahren, also volle neun Jahre später, eine geringwertige oder wertlose Sache, so ist er als rückfällig nach § 244 selbst unter Annahme mildernder Umstände zu Gefängnis nicht unter drei Monaten zu verurteilen.

Es ist einleuchtend, daß jene Auffassung, welche im Verweis keine Strafe sieht, ihn auch nicht als rückfallbegründend anerkennen kann[6]). Wenn aber Kayser, um einem früher empfangenen Verweis lediglich die Eigenschaft eines Strafzumessungsgrundes im Falle einer erneuten Verurteilung vindizieren zu können, sich auf den Wortlaut des Gesetzes beruft, indem er sagt[7]): „Das . . . Strafgesetzbuch . . . verlangt, daß der nunmehr Rückfällige wegen seiner früheren Handlungen bereits bestraft worden ist, mit einem Verweise aber wird nicht gestraft, sondern es wird auf ihn nur erkannt," so muß er sich wohl den Vorwurf gefallen lassen, den ihm Dochow[8]) macht, daß dies nur eine „leere Wortspielerei" sei. „Es wird," fährt Dochow fort, „auf Zuchthausstrafe ebenso erkannt wie auf Verweis und jemand mit Zuchthausstrafe ebenso bestraft wie mit Verweis."

§ 21.

Sind wir nun zu der Ueberzeugung gelangt, daß der Verweis den Kriminalstrafen beizuzählen ist, so müssen wir weiterhin untersuchen, welcher Gruppe unter denselben wir ihn einzureihen haben, sowie ob seine Aufnahme ins R.=St.=G.=B. den in demselben bei Schaffung eines Strafensystems befolgten Grundsätzen entspricht. Eine von dieser ganz verschiedene und später kurz zu streifende Frage ist es, ob die Aufnahme des Verweises ins R.=St.=G.=B. vom Standpunkte des Kriminalpolitikers aus als ein glücklicher Griff bezeichnet werden darf.

Die Kriminalstrafe ist ein Uebel, das dem Verbrecher zugefügt wird; sie ist ein Eingriff der staatlichen Rechtsordnung in die Rechtsgütersphäre des Uebelthäters[1]). Solcher Rechtsgüter, welche die ahndende Rechtsordnung verletzen kann, besitzt der Verbrecher fünf: Leben, leibliche Unversehrtheit,

4) In § 362 Abs. 2 ist „mehrmalige" rechtskräftige Verurteilung aus § 361 Z. 4 verlangt.

5) Das Beispiel findet sich bei Hartmann, a. a. O., S. 161 Anm. **

6) Hartmann, a. a. O., S. 168.

7) A. a. O., S. 196.

8) Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 471.

1) Liszt, Lehrbuch S. 253, Geib, Lehrbuch, Bd. II, S. 394.

Freiheit, Vermögen, Ehre. Daß die ersten vier hier außer Betracht bleiben, bedarf kaum einer Erwähnung; der Verweis ist vielmehr eine Ehrenstrafe [2]).

Doch auch die Ehrenstrafen lassen sich wiederum in drei Kategorien gliedern. Der Staat kann seiner Aufgabe gerecht zu werden suchen, indem er sein Bestreben darauf richtet, daß der Verbrecher sich vor sich selbst demütige; unter diesem Gesichtspunkte werden wir z. B. die Verurteilung zur Abbitte, deprecatio, aufzufassen haben, wie sie bis ins 19. Jahrhundert herein gegenüber dem Beleidiger ausgesprochen wurde. Diese Gruppe können wir als poenae, quae pudorem suggillant [3]), als beschämende Ehrenstrafen, oder nach dem Muster des bayerischen Strafgesetzbuches von 1813 [4]) als demütigende Strafen bezeichnen.

Die Rechtsordnung kann ferner darauf ausgehen, den Verbrecher vor der Mitwelt zu demütigen, ihn in ihren Augen zu erniedrigen. Dies bezweckt z. B. die Vorschrift der römischen lex Remmia, wonach [5]) den falschen Anklägern, den kalumniatores, der Anfangsbuchstabe des Namens ihres Verbrechens (K) auf der Stirne eingebrannt wurde. Diese Kategorie kann man „beschimpfende Ehrenstrafen" nennen.

Endlich kann die Strafe in einer Entziehung aller oder einzelner Ehrenrechte bestehen; man denke nur an die §§ 32 f. f. des R.-St.-G.-B.

Welcher dieser drei Gruppen wir den Verweis einzureihen haben, kann nicht zweifelhaft sein. Es liegt in ihm weder eine Beschimpfung vor der gesammten Mitwelt noch eine Entziehung von Ehrenrechten; er ist eine beschämende Ehrenstrafe [6]).

Besitzt der Uebelthäter jene Charaktereigenschaften, von deren Vorhandensein der pflichtmäßig handelnde Richter die Verurteilung zu einem Verweise abhängig machen muß, mit andern Worten, ist der Delinquent der eindringlichen Rüge und Verwarnung des Vollstreckungsbeamten überhaupt zugänglich, so kann kein Zweifel darüber aufkommen, daß er durch die Erteilung des Verweises in seinem Ehrgefühl angegriffen, daß er beschämt wird.

Freilich hat die Gesetzgebung früherer Zeiten durch mannigfache Mittel dahin gewirkt, den Verweis aus einer beschämenden Ehrenstrafe in eine beschimpfende umzugestalten; man erinnere sich nur an die oben [7]) erwähnte Vorschrift des preußischen allgemeinen Landrechts, die den Verurteilten zwingt, in gewissen Fällen den Verweis knieend zu empfangen.

---

2) Vgl. z. B. Olshausen, Anm. 11 zu § 57, Birkmeyer, Grundriß, § 63.

3) Heffter, Lehrbuch S. 112.

4) S. oben S. 33.

5) Cicero, pro Rosc. Amer. c. 20.

6) Stöckel in der sächs. Gerichtszeitung 1871, S. 290 Anm. * und Wahlberg, Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege, S. 171.

7) S. 33.

Die neueste Gesetzgebung hat jedenfalls andere Wege eingeschlagen. Zumal das R.-St.-G.-B., das sich von derartigen Ausartungen ganz frei gehalten hat, zeigt durch seine Ausdrucksweise, wonach auf Verweis erkannt werden kann, nicht muss, daß es dem pflichtgemäßen Ermessen des erkennenden Richters die Entscheidung darüber überläßt, ob er im konkreten Falle bei dem jugendlichen Verbrecher ein so entwickeltes Ehrgefühl voraussetzen darf, daß die beschämende Wirkung des Verweises der Wirkung anderer Strafen gegenüber höher anzuschlagen ist. Das Reichsstrafgesetzbuch betrachtet also jedenfalls den Verweis als beschämende Ehrenstrafe.

Bei seinem vergeblichen Versuche, den Verweis des St.-G.-B. zum Disziplinarmittel herabzudrücken, führt Kayser[8]) aus, dem Verweise fehle es, um Strafe zu sein, an dem ersten Erfordernis jeder Strafe, nämlich an der Eigenschaft, für den Verbrecher ein sinnliches Uebel zu sein. Dieser Satz wäre richtig, wenn wir es mit einem im Kampfe mit den Vorschriften der Strafgesetze ergrauten Verbrecher zu thun hätten. Für einen solchen wäre freilich der Verweis nur eine ebenso lächerliche wie nutzlose Schwäche des Gesetzes, die ihm nicht als Strafe erscheinen würde. Doch für diese Menschenklasse ist die Strafe des Verweises nicht eingeführt, sondern nur für solche, bei welchen sich eine gute Wirkung erhoffen läßt, für Jugendliche. Und wenn man diese ins Auge faßt, wird man sicher dem von Kayser so ganz allgemein ausgesprochenen Satze die Giltigkeit versagen müssen.

Man denke an die zahlreichen Fälle, in denen Personen unter achtzehn Jahren um eines in jugendlichem Uebermut oder Leichtsinn begangenen geringfügigen Vergehens willen zum ersten Male auf der Anklagebank erscheinen. Sollten sie alle ohne Ausnahme schon so verhärtet sein, daß die strenge Rüge sie nicht beschämen, ihnen nicht zur sinnlichen Empfindung gelangen könnte? Gewiß nicht.

Als demütigende Strafe ist der Verweis im R.-St.-G.-B. die einzige Hauptstrafe an der Ehre[9]). Doch ergibt sich daraus noch nicht, daß dasselbe im Uebrigen den Ehrenstrafen feindlich gegenübersteht; vielmehr spricht für das Gegenteil die Verwendung mehrfacher Nebenstrafen an der Ehre, insbesondere die Zulässigkeit der Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte (§ 32).

Der Verweis entspricht aber auch dem Princip, welches das R.-St.-G.-B. bezüglich der Schwere der aufzunehmenden Strafbestimmungen befolgt hat. Die gelinde Strafe des Verweises paßt vollkommen zu dem milden Charakter, der das R.-St.-G.-B. gegenüber seinem nächsten Vorbilde, dem preußischen St.-G.-B. von 1851, auszeichnet und welcher sich z. B. auch in der Bestimmung kundgibt, daß das vollendete 18., nicht, wie nach preußi-

---

8) A. a. O., S. 193.
9) Liszt, Lehrbuch, S. 258.

schem Strafrecht, das vollendete 16. Lebensjahr, als Zeitpunkt vollständiger Strafreife angenommen wird[10]).

Der Verweis paßt sich also vollständig den Grundsätzen an, die das Strafensystem des R.-St.-G.-B. beherrschen.

II. Die Voraussetzungen der Anwendung des Verweises.

1. Die Begehung der strafbaren Handlung nach Vollendung des zwölften, aber vor Vollendung des achtzehnten Lebensjahres.

§ 22.

Damit auf einen Verweis erkannt werden kann, müssen nach § 57 drei Bedingungen erfüllt sein:

1. Der Angeschuldigte muß zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung das 12. Lebensjahr vollendet, darf aber das 18. noch nicht überschritten haben.
2. Der Angeschuldigte muß bei Begehung der strafbaren Handlung die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen haben.
3. Es muß sich um einen besonders leichten Fall eines Vergehens oder einer Uebertretung handeln.

Hier ist nur von der ersten der drei Voraussetzungen zu handeln, wonach die Strafbestimmungen des § 57, und mit ihnen der Verweis, nur auf Personen Anwendung finden können, deren Alter zur Zeit der Begehung des Deliktes sich innerhalb der durch das vollendete 12. und 18. Lebensjahr gezogenen Grenzen hält.

Es ist denkbar, daß der Thäter im Momente der Begehung sein 18. Lebensjahr noch nicht vollendet hat, wohl aber zur Zeit seiner Aburteilung. Schwarze[1]) will im Anschluß an die ältere sächsische Praxis in einem solchen Falle die Möglichkeit, auf Verweis zu erkennen, vollkommen ausschließen, weil der Verweis nach der Auffassung des R.-St.-G.-B. nur bei jugendlichen Personen anwendbar sei. Allein demgegenüber muß man auf die ganz klare Fassung des § 57 hinweisen, der seine Vergünstigung denen zu gute kommen lassen will, welche das 18. Lebensjahr zur Zeit der Begehung noch nicht vollendet haben, ohne daß dabei der Zeitpunkt der

---

10) Fuchs, Bemerkungen zu § 57 des Reichsstrafrechts, Strafrechtszeitung 1871, S. 251.

1) Schwarze, Über die Bestrafung jugendlicher Verbrecher, in der sächsischen Gerichtszeitung 1872, S. 301.

Verfolgung oder Aburteilung in Betracht zu ziehen ist. Es lassen sich recht wohl Fälle denken, bei denen Begehung und Aburteilung durch einen längeren Zeitraum getrennt sind, in dessen letzten Abschnitt erst die Vollendung des 18. Lebensjahres des Thäters fällt. Warum sollten ihm hier die Vorteile des § 57 entzogen werden? Ist er des Verweises unwürdig, so braucht ja der Richter ohnehin die in der Zubilligung des § 57 N. 4 liegende Milde nicht walten zu lassen [2]).

Die Begehung der Strafthat, d. h. das Setzen der verschiedenen zu derselben gehörigen Thatbestandsmerkmale, kann sich über einen größeren Zeitraum erstrecken, innerhalb dessen die Erreichung des 12. bezw. 18. Lebensjahrs, also gerade der für die Beurteilung entscheidende Wendepunkt liegen kann. Man wird sich hier daran zu halten haben, daß die That erst in dem Augenblicke begangen ist, in welchem sämmtliche Thatbestandsmerkmale verwirklicht sind; der Zeitpunkt des Eintritts des Erfolgs bleibt dabei außer Betracht. Setzt daher der Thäter auch nur das letzte der Thatbestandsmerkmale nach Vollendung seines 12. Lebensjahres, so genügt dies, die für relativ Strafmündige gegebenen Strafbestimmungen auf ihn anzuwenden [3]), und es kann daher gegen ihn, die übrigen Vorbedingungen als gegeben angenommen, auf Verweis erkannt werden.

Andrerseits genügt die Vollendung des 18. Lebensjahrs vor Verwirklichung des letzten der erforderlichen Thatbestandsmerkmale, den Angeklagten von den Vorteilen des § 57 auszuschließen. Sein verhältnismäßig noch jugendliches Alter kann höchstens strafmindernd oder, im Falle das St.-G.-B. für das konkrete Delikt die Zubilligung mildernder Umstände gestattet, strafmildernd wirken. Ein auf Verweis lautendes Urteil wäre unzulässig.

Es kann hier die Frage von ausschlaggebender Bedeutung werden, in welchem Momente das 12. bezw. 18. Lebensjahr als vollendet zu gelten hat.

Beide Zeitpunkte führen für den Uebelthäter den Verlust eines wichtigen Rechts herbei, nämlich den Verlust der Befugnis, nach den für die nächstniedrige Altersstufe geltenden Bestimmungen abgeurteilt zu werden. Nach einem allgemein anerkannten Prinzip muß bei einer derartigen Frist, an deren Ablauf sich der Untergang eines Rechtes knüpft, im Zweifelsfalle der letzte Tag dem vom Verlust Bedrohten noch voll zu Gute kommen. Dies Prinzip, im Zusammenhalte mit dem strafrechtlichen Grundsatze „In dubio pro reo", führt zu der fast allgemein geteilten Ansicht, daß das 12. Lebensjahr als vollendet anzusehen ist, wenn der zwölfte Jahrestag der Geburt

---

2) Olshausen, Kommentar, Anm. 13 zu § 57, Oppenhoff, Kommentar, Anm. 18 zu § 57.

3) Meyer, Lehrbuch, S. 417, Olshausen, Anm. 4 zu § 55, Entsch. des Ob.-Appell.-G. Dresden v. 17. Nov. 1873 (Stenglein, Zeitschrift für Gerichtspraxis und Rechtspflege in Deutschland, Bd. III, S. 273.)

vollständig abgelaufen ist [4]). Entsprechendes gilt bezüglich der Vollendung des 18. Lebensjahres.

Nur Bruck [5]) sieht das 12. Lebensjahr in dem „Augenblick vor beginnendem dreizehnten Geburtstage" als vollendet an, fordert also die Anwendung einer a momento ad momentum laufenden Berechnungsmethode. Doch spricht auch er sich für Anwendung des sonst allgemein anerkannten Prinzips in denjenigen Fällen aus, in welchen sich die Geburtsstunde nicht genau bestimmen läßt.

Es sind nun Fälle denkbar, in denen das Alter des jugendlichen Beschuldigten streitig ist. Ein Zweifel kann zunächst darüber obwalten, ob die unterste, für die strafrechtliche Verfolgbarkeit in Betracht kommende Altersstufe, das vollendete zwölfte Lebensjahr, schon erreicht ist. Die Entscheidung über ein solches Bedenken steht dem mit der Sache augenblicklich befaßten Organ der Strafrechtspflege zu. Insbesondere muß diese Frage von dem Beamten der Staatsanwaltschaft beantwortet werden, ehe er zur Erhebung der öffentlichen Klage schreitet, da ja § 55 St.-G.-B. die strafrechtliche Verfolgung Strafunmündiger verbietet. Sieht er sich veranlaßt, die Frage zu verneinen, so hat er weitere Ermittlungen zu unterlassen und das Verfahren einzustellen (St.-P.-O. § 168 Abs. 2).

Sollte die Staatsanwaltschaft es verabsäumt haben, die Frage nach der Strafmündigkeit des Beschuldigten zu entscheiden, und ohne Weiteres den Antrag auf Eröffnung des Hauptverfahrens durch Einreichung einer Anklageschrift bei Gericht oder den Antrag auf Einleitung einer gerichtlichen Voruntersuchung gestellt und so die öffentliche Klage erhoben haben (St.-P.-O. § 168 Abs. 1), so müßte ein solcher Antrag wegen Unzulässigkeit der Strafverfolgung abgelehnt werden, sobald das Gericht die Ueberzeugung erlangt hat, daß der Thäter zur Zeit der Begehung das zwölfte Lebensjahr noch nicht vollendet hatte. Lautete der staatsanwaltschaftliche Antrag auf Eröffnung einer Voruntersuchung, so geht dieser ablehnende Beschluß nach St.-P.-O. § 178 Abs. 1 von der mit drei Richtern besetzten [6]) beschließenden Strafkammer aus, nicht aber vom Untersuchungsrichter allein [7]).

Sollte es aber so weit gekommen sein, daß schon die Voruntersuchung oder gar das Hauptverfahren begonnen hat, ehe die Strafunmündigkeit des Beschuldigten festgestellt wird, so kann das Verfahren gemäß St.-P.-O. § 259 Abs. 1 nur durch Urteil seinen Abschluß finden. Und zwar wird

---

4) Olshausen, Anm. 3, Oppenhoff, Anm. 3, Rubo, Kommentar zum Reichsstrafgesetzbuch Anm. 2, Rüdorff-Stenglein, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich Anm. 7 zu § 55 St.-G.-B., Olshausen, Anm. 2 Abs. 2 zu § 56 St.-G.-B.

5) Bruck, Zur Lehre v. d. kriminalistischen Zurechnungsfähigkeit, S. 73.

6) G.-V.-G. § 77.

7) Löwe, Die Strafprozeßordnung für das Deutsche Reich, Anm. 4 zu § 178.

das Urteil in unserem Falle auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung lauten müssen[8]). Man hat sich der letzteren Annahme gegenüber darauf berufen, daß nach § 259 Abs. 1 Satz 2 St.=P.=O. das Urteil nur auf Verurteilung, Freisprechung oder Einstellung des Verfahrens lauten könne, und will, um auch in unserem Falle diese Vorschrift zur Geltung zu bringen, bei Feststellung der Strafunmündigkeit des Angeklagten auf Einstellung des Verfahrens[9]) oder gar auf Freisprechung[10]) erkannt wissen. Allein ganz abgesehen davon, daß hier eine rechtliche Verschiedenheit gegenüber den Fällen, in welchen nach der St.=P.=O. auf Freisprechung oder Einstellung erkannt werden soll, unverkennbar ist, besteht auch gar kein Zwang, sich eines solchen Notbehelfs zu bedienen, da jene Bestimmung des § 259 trotz des Wörtchens „nur" keineswegs „eine erschöpfende Norm über den Wortlaut des Urteils aufstellen" will[11]). Die Motive zur St.=P.=O. erkennen selbst an[12]), daß ein Urteil rechtliche Giltigkeit beanspruchen darf, das auf Unzulässigkeit der Strafverfolgung lautet[13]).

Ob der Angeklagte zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung das zwölfte Jahr schon vollendet hatte, stellt eine der Sachentscheidung vorausgehende prozessualische Vorfrage[14]) dar; die Entscheidung darüber erfolgt daher[15]) mit absoluter Stimmenmehrheit. Die Durchführung dieses Grundsatzes im Verfahren vor den Schöffengerichten oder den Strafkammern der Landgerichte wird keinen Schwierigkeiten begegnen; anders dagegen im schwurgerichtlichen Verfahren. Es können nämlich trotz der Vorschrift in § 73 N. 3 G.=V.=G. auch Personen unter 18 Jahren der Aburteilung des Schwurgerichts, nicht der Strafkammer, unterliegen, und zwar auf Grund der strafprozessualen Bestimmungen über die Konnexität. Gebührt in einem solchen Falle die Entscheidung über die Strafmündigkeit des Angeklagten den Geschworenen oder den Berufsrichtern? Man wird diese vielfach bestrittene Frage in letzterem Sinne zu beantworten haben[16]) und zwar auf Grund folgender Erwägungen: Den Geschworenen überläßt die St.=P.=O. (§ 293), abgesehen von der Frage nach dem Vorliegen mildernder Umstände (§ 297), deren Entscheidung ihnen noch außerdem zugeteilt ist, lediglich die Beantwortung der Schuldfrage. In deren Gebiet fällt

---

8) Oppenhoff, Anm. 4 zu § 55 St.=G.=B., Löwe, Anm. 4 zu § 259 St.=P.=O.

9) Olshausen, Anm. 13 zu § 55 St.=G.=B.

10) Bennecke, Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts, S. 13 Anm. 10.

11) Löwe, Anm. 4 zu § 259 St.=P.=O.

12) S. 187.

13) Ebenso Entsch. d. R.=G., Bd. VII, S. 355, und Bd. IX, S. 14.

14) Olshausen, Anm. 13 zu § 55 St.=G.=B. Nach Bennecke, a. a. O., handelt es sich um eine Bedingung der Strafbarkeit.

15) § 198 G.=V.=G.

16) Olshausen, Anm. 13 zu § 55 St.=G.=B.

aber unsere Frage nicht, da es sich, wie wir oben gesehen haben, bei ihr lediglich um eine „prozeßhindernde Einrede" handelt[16]); über sie müssen daher die Berufsrichter allein entscheiden. Es geht also nicht an, über das Vorliegen der Strafmündigkeit eine besondere Nebenfrage an die Geschworenen zu stellen, wie es Oppenhoff[17]) unter Berufung auf § 298 St.-P.-O. will. Diese Ansicht verkennt, daß eine Analogie zu § 298 ausgeschlossen ist. Letztere Gesetzesstelle fordert nur deshalb die Stellung einer Nebenfrage, ob der relativ Strafmündige bei Begehung der That die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besessen hat, weil das erkennende Gericht, wenn diese Nebenfrage verneint, die Schuldfrage dagegen bejaht wird, den Angeklagten zwar freisprechen, jedoch eine der in § 56 Abs. 2 St.-G.-B. vorgeschriebenen Maßregeln gegen ihn verhängen muß.

Ebensowenig ist es mangels jeder gesetzlichen Vorschrift zulässig, über das Vorhandensein der Strafmündigkeit wie über einen Schuldausschließungsgrund die Geschworenen durch Bejahung oder Verneinung der Schuldfrage (§ 293 St.-P.-O.) entscheiden zu lassen[18]).

Wie bezüglich der Vollendung des zwölften Lebensjahres, so sind auch darüber Bedenken möglich, ob der Beschuldigte zur Zeit der Begehung der strafbaren Handlung das achtzehnte Lebensjahr schon vollendet hatte. Die Entscheidung ist für den Thäter von höchster Bedeutung, da sie ihn der Vergünstigung des § 57 mit seinen Strafmilderungen berauben kann.

Die Vollendung des 18. Lebensjahres zieht zwischen den Verbrechern nur hinsichtlich der Auswahl der Strafarten und Strafgrößen eine Grenze; diese Auswahl kann aber nur das erkennende Gericht treffen.

Desgleichen bildet, wie unten[19]) zu begründen sein wird, die Feststellung des Bestehens der in § 56 St.-G.-B. geforderten Einsicht von Verbrechern unter achtzehn Jahren eine Thätigkeit des erkennenden Gerichts. Da sich demnach eine verschiedene Behandlung der beiden Altersklassen erst vor dem erkennenden Gericht ergibt, ist die Thätigkeit aller Organe, die sich vorher mit der betreffenden Strafsache zu befassen haben, gänzlich unabhängig von einem Zweifel über die volle oder nur relative Strafmündigkeit des Delinquenten. Es hat daher mangels anderer Hinderungsgründe die Staatsanwaltschaft, ohne weiter zu prüfen, ob der Angeschuldigte bei Begehung der Strafthat schon das 18. Lebensjahr vollendet hatte, gemäß § 152 St.-P.-O. nach Durchführung der erforderlichen Ermittlungen die öffentliche Klage zu erheben, der Untersuchungsrichter in den vorgeschriebenen Fällen[20]) die Voruntersuchung durchzuführen. Erst die Hauptverhandlung bringt die

---

17) Oppenhoff, Anm. 3 zu § 55 St.-G.-B.

18) Stenglein, Kommentar zur Strafprozeßordnung, Anm. 4 zu § 293 St.-P.-O., Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 33.

19) S. unten S. 55.

20) § 176 St.-P.-O.

Zweifel bezüglich der vollen Strafmündigkeit des Angeklagten zur Lösung, und zwar erst durch das Urteil.

Anders als dies bezüglich der Vollendung des zwölften Lebensjahres der Fall ist, hat man den Umstand, daß der Angeklagte zur Begehungszeit das vollendete achtzehnte Lebensjahr erreicht oder noch nicht erreicht hatte, als einen die Strafbarkeit erhöhenden bezw. vermindernden anzusehen. Als solcher fällt er nach ausdrücklicher Vorschrift des § 262 Abs. 2 St.-P.-O. in den Bereich der Schuldfrage. Daher ist zu einer in dieser Beziehung dem Angeklagten nachteiligen, d. h. die Vollendung des achtzehnten Lebensjahres zur Zeit der Begehung konstatierenden Entscheidung eine Mehrheit von zwei Dritteilen der Stimmen erforderlich.

Im Verfahren vor den Schöffengerichten oder Strafkammern der Landgerichte gestaltet sich die Situation ganz einfach in der Weise, daß das erkennende Gericht, wenn es überhaupt die Thäterschaft des Angeklagten als gegeben erachtet, seine Ansicht über das Alter gelegentlich der Strafenfestsetzung zum Ausdruck bringt. Hält es dafür, daß der Angeklagte zur Zeit der Begehung der Strafthat das achtzehnte Lebensjahr schon vollendet hatte, so wendet es die für Erwachsene geltende Strafsatzung an; im gegenteiligen Falle aber macht es von den Vorschriften der §§ 56, 57 St.-G.-B. Gebrauch. Die Rechtfertigung seines Vorgehens muß das Gericht nach § 266 St.-P.-O. in den Urteilsgründen niederlegen.

Und wie im schöffengerichtlichen Verfahren und im Verfahren vor der Strafkammer des Landgerichts die Entscheidung über die volle Strafmündigkeit des Thäters zur Begehungszeit dem — hier allerdings mit dem Richter der Straffrage identischen — Richter der Schuldfrage zufällt, so muß das Gleiche auch im schwurgerichtlichen Verfahren gelten. Es sind demnach die Geschworenen zur Beantwortung der Altersfrage berufen und zwar hat ihre Entscheidung in Form der Bejahung oder Verneinung einer nach Maßgabe des § 295 St.-P.-O. an sie gestellten Nebenfrage zu erfolgen[21]. Zur Bejahung der Frage nach Erreichung der vollen Strafmündigkeit ist nach § 262 St.-P.-O. eine Mehrheit von acht Stimmen nötig.

2. Die zur Erkenntnis der Strafbarkeit der Handlung erforderliche Einsicht.

§ 23.

Die Strafbestimmungen des § 57 kommen gegen den relativ Strafmündigen nur dann zur Anwendung, wenn er bei Begehung der strafbaren Handlung die zur Erkenntnis ihrer Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß.

21) Löwe, Anm. 4 zu § 298 St.-P.-O., Olshausen, Anm. 15 zu § 56 St.-G.-B., Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 75, zweifelnd Dalcke, Fragestellung und Verdikt im schwurgerichtl. Verfahren, S. 92.

Die Feststellung des Vorhandenseins dieser Einsicht zur Zeit der Begehung muß daher jeder Verurteilung eines relativ Strafmündigen vorhergehen. Wird die Frage nach dem Vorhandensein verneint, so muß nach § 56 St.-G.-B. eine Freisprechung des Angeklagten erfolgen, wobei aber die in § 56 Abs. 2 genannten disziplinären Maßregeln gegen ihn in Anwendung zu bringen sind.

Was man unter der „zur Erkenntnis der Strafbarkeit der Handlung erforderlichen Einsicht" zu verstehen habe, ist überaus bestritten. Es würde den Rahmen dieser Arbeit weit übersteigen, die verschiedenen Auslegungen, welche dieser Begriff, eine Umschreibung des Begriffes des „discernement" des Code pénal und des „Unterscheidungsvermögens" des preußischen Strafgesetzbuches, bisher gefunden hat, in ihren Einzelheiten darzustellen und kritisch zu würdigen. Es muß in dieser Beziehung auf die Werke über dieses spezielle Gebiet verwiesen werden [1]. Es genüge hier die Bemerkung, daß sich zwei Anschauungen hauptsächlich gegenüberstehen. Die eine, insbesondere von Binding [2] vertretene Ansicht spricht sich dahin aus, daß durch die Vorschrift der §§ 56, 57 das Gericht nur genötigt werden soll, in jedem der Aburteilung unterliegenden Falle die Frage der Zurechnungsfähigkeit des jugendlichen Delinquenten zu prüfen. Die gegnerische Ansicht fordert, „es müsse der Thäter im stande gewesen sein, zu erkennen, daß er sich durch Begehung der Handlung einer Kriminalstrafe aussetze [3]."

Einig ist man im Hinblick auf den Wortlaut des § 56, daß der Angeschuldigte, um bestraft werden zu können, nur die zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung erforderliche Einsicht besessen, nicht aber die Strafbarkeit selbst erkannt haben muß [4].

Aus der Fassung des § 56, wonach der jugendliche Angeschuldigte, der die von ihm verlangte Einsicht bei Begehung der Strafthat nicht besaß, „freizusprechen" ist, ergibt sich, daß die Prüfung der Frage nach dem Vorliegen dieser Einsicht nur derjenigen Behörde obliegen kann, welche eine „Freisprechung" aussprechen darf, d. h. dem erkennenden Gericht. Es muß also mangels anderweitiger Hinderungsgründe das Strafverfahren gegen den Jugendlichen in allen Stadien bis zum Urteil durchgeführt werden. Daher darf weder die Staatsanwaltschaft, wenn sie an ein Fehlen dieser Einsicht glaubt, die Erhebung der Strafklage unterlassen, noch darf

---

1) Insbesondere Binding, Die Normen und ihre Übertretung, Bd. II, S. 81 ff., S. 458 ff., und Lucas, Die subjektive Verschuldung im heutigen deutschen Strafrecht, S. 65 ff.

2) A. a. O., Bd. II, S. 81, 82.

3) Olshausen, Anm. 4 zu § 56.

4) Olshausen, Anm. 6 zu § 56, Lucas, a. a. O., S. 71, Liszt, Lehrbuch, S. 163, Oppenhoff, Anm. 3 zu § 56, Entsch. d. R.-G., Bd. V, S. 395, Bd. XV, S. 97.

das Gericht in dieser Ueberzeugung die Eröffnung oder die weitere Durchführung der Voruntersuchung oder des Hauptverfahrens ablehnen[5]).

Dieser allgemein vertretenen Ansicht widerspricht bloß Schwarze[6]). Trotz des klaren Wortlauts in § 56 befürwortet er die Zulässigkeit einer „Einstellung der Untersuchung wegen Mangels der Einsicht". Die Haltlosigkeit seiner Auffassung ergibt sich schon daraus, daß er dieselbe lediglich durch den Hinweis auf einen höchstens de lege ferenda in Betracht zu ziehenden Umstand zu stützen vermag, nämlich auf die „anerkannt schweren Nachteile, welche mit der öffentlichen Prozedur für jugendliche Thäter verbunden sind."

Es ist schon oben[7]) angedeutet worden, daß trotz der Vorschrift in § 73 G.-V.-G. Delikte der Aburteilung durch das Schwurgericht unterstehen können, welche der Thäter vor Vollendung des achtzehnten Lebensjahrs begangen hatte. Möglich ist dies einmal dann, wenn gleichzeitig Delikte der nämlichen Person abgeurteilt werden, welche dieselbe nach erreichter voller Strafmündigkeit beging und welche der sachlichen Zuständigkeit des Schwurgerichts unterstehen, ferner aber auch dann, wenn neben dem jugendlichen Uebelthäter an derselben Handlung Erwachsene als Thäter, Teilnehmer, Begünstiger oder Hehler beteiligt sind[8]) und diese Handlung nach § 80 G.-V.-G. in den Bereich der sachlichen Zuständigkeit des Schwurgerichts fällt.

Aus einem schon früher[9]) erwähnten Grunde wird im schwurgerichtlichen Verfahren über die Frage, ob ein zur Zeit der Begehung noch nicht Achtzehnjähriger damals die zur Erkenntnis der Strafbarkeit erforderliche Einsicht besaß, durch Stellung einer besonderen Nebenfrage an die Geschworenen entschieden[10]).

3. Der besonders leichte Fall eines Vergehens oder einer Uebertretung.

§ 24.

Nach § 57 Z. 4 kann auf Verweis nur erkannt werden, wenn sich die strafbare Handlung als besonders leichter Fall eines Vergehens oder einer Uebertretung darstellt.

Ob sich eine Handlung als Vergehen oder Uebertretung qualifiziert, beurteilt sich nach der in § 1 St.-G.-B. gegebenen Legaldefinition.

---

5) Olshausen, Anm. 17 und 18 zu § 56, Oppenhoff, Anm. 8, Rubo, Anm. 6 zu § 56, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 466.

6) Schwarze, Kommentar, Anm. 6 und 8 zu § 56 und in der sächsischen Gerichtszeitung 1872, S. 299.

7) S. oben S. 52.

8) St.-P.-O., §§ 2, 3.

9) S. oben S. 53.

10) St.-P.-O., § 298.

Der Verweis kann daher nur an Stelle von Festungshaft bis zu fünf Jahren, Gefängnis, Haft oder Geldstrafe treten. Dagegen ist es bei Verbrechen im engeren Sinne des § 1 St.-G.-B. unzulässig, auf Verweis zu erkennen, selbst wenn dem Angeklagten mildernde Umstände zugebilligt werden und deshalb an Stelle der an und für sich verwirkten Zuchthausstrafe Gefängnisstrafe tritt[1]), die ja sonst unter den übrigen Voraussetzungen durch Verweis ersetzt werden darf. Man muß sich vergegenwärtigen, daß die bei Annahme mildernder Umstände angedrohte Strafe nicht die ordentliche ist, welche § 1 als maßgebend betrachtet, und daß sie deshalb die juristische Natur des Delikts als Verbrechen i. e. S. nicht alteriert[2]); bei Verbrechen aber schließt die klare Fassung des § 57 N. 4 ein auf Verweis lautendes Erkenntnis ein für allemal aus.

Daß die Strafthat Vergehen oder Uebertretung sei, genügt nicht, um auf sie die milde Strafe des Verweises anzuwenden. Dazu ist noch erforderlich, daß sie sich als ein „besonders leichter Fall" darstellt.

Wann ein Fall als besonders leicht anzusehen ist, darüber trifft das Gesetz vernünftigerweise keine Bestimmung. Es wäre durchaus verfehlt gewesen, etwa einen Katalog von Fällen aufzustellen, welche allein als „besonders leicht" zu betrachten gewesen wären. Das St.-G.-B. überläßt ganz richtig die Entscheidung darüber dem freien Ermessen des Richters, den lediglich seine Pflicht bindet. Einen besonders leichten Fall dürfte beispielsweise die Unterschlagung einer geringwertigen Fundsache[3]) durch einen noch nicht Achtzehnjährigen darstellen.

Es ergibt sich nun die Frage, ob das jugendliche Alter des Angeklagten für sich allein einen genügenden Grund bildet, den Fall als besonders leicht zu betrachten und demzufolge auf Verweis zu erkennen.

Das jugendliche Alter des Thäters ist nach Vorschrift des § 57 ein allgemeiner, d. h. bei allen Personen dieser Alterskategorie und bei allen Delikten derselben zu berücksichtigender Strafmilderungsgrund. Derselbe wird in der Weise verwertet, daß an Stelle der für die Regelfälle angedrohten Strafen und Strafarten gelindere nach Maßgabe des § 57 N. 1—3 treten. Wenn die Nummer 4 des § 57 sodann für Straffälle besonders leichter Art noch eine weitere Milderung der Strafart gestattet und eine Verurteilung zu dem dem St.-G.-B. sonst fremden Verweis gestattet, so darf sich die Zubilligung dieser gelinden Strafe nicht lediglich auf die Jugend des Thäters stützen. Denn wie sich die Strafe gestaltet, wenn dem Angeklagten lediglich seine Altersunreife zu Gute kommt, das bestimmen die Nummern 1—3 des § 57, welche ja sämmtliche Hauptstrafen des ersten

1) Vgl. z. B. § 243 St.-G.-B.

2) Rechtsprechung des Reichsgerichts in Strafsachen, Bd. VIII, S. 571, Olshausen, Anm. 12 zu § 57.

3) Olshausen, Anm. 13 zu § 57.

Abschnitts des St.-G.-B. in ihrer Anwendung auf Jugendliche regeln, in vollkommen erschöpfender Weise. Den „leichten Fall" lediglich aus der Jugend herleiten, hieße also offenbar nichts anderes, als die Altersstufe des Thäters bei Bestimmung der ihn treffenden Strafe zweifach verwerten[4]), und das kann doch sicherlich nicht in der Absicht des Gesetzes liegen.

Daß die Jugend des Thäters, abgesehen von ihrer Eigenschaft als notwendiger Strafmilderungsgrund, nicht außerdem noch als Anlaß zur Annahme eines besonders leichten Falls gebraucht werden darf, dazu führt übrigens noch eine zweite Erwägung.

Während der Ausdruck „leichte Fälle" im St.-G.-B. außer in § 57 an keiner weiteren Stelle vorkommt, gebraucht der erste Entwurf die gleichwertige Bezeichnung „leichtere Fälle" in seinem § 145, dem jetzigen § 146, in welch letzterem nunmehr statt der „leichteren Fälle" der Ausdruck „mildernde Umstände" eingesetzt ist. Was hier interessiert, ist der Umstand, daß die Motive zu dem ehemaligen § 145 ausdrücklich erklären, die Bezeichnung „leichtere Fälle" sei gewählt worden, „um die lediglich objektiv mildere Seite des Verbrechens zu kennzeichnen". Wenden wir dies auf die „besonders leichten" Fälle unseres § 57 an, so lautet das Ergebnis dahin, daß das Vorliegen derselben nur auf Grund von Umständen behauptet werden darf, die außerhalb der Person des Thäters liegen, nie also auf Grund seiner Jugend.

Es geht also nicht an, lediglich deshalb auf Verweis zu erkennen, weil der Angeklagte erst kurz vor der Begehung seiner Strafthat das zwölfte Lebensjahr erreicht hatte. Andererseits ist es rechtlich unzulässig, bei einem im Uebrigen allen Voraussetzungen der Verhängung eines Verweises völlig entsprechenden Straffall von dieser aus dem einzigen Grunde abzusehen, weil der Angeklagte wenige Tage nach Verübung seines Deliktes das 18. Lebensjahr vollendete[5]).

Der hier vertretenen Ansicht neigt sich der weitaus überwiegende Teil der Litteratur zu[6]).

---

4) Ähnliche Resultate ergeben sich bei Beantwortung der mit der gegenwärtigen nahe verwandten, hier aber außer Betracht bleibenden Frage, ob bei Bestrafung von Personen unter achtzehn Jahren die Jugend nicht nur nach § 57 in Betracht zu ziehen ist, sondern außerdem noch die Zubilligung mildernder Umstände rechtfertigt. Vgl. darüber besonders Olshausen, Anm. 3 zu § 57.

5) Olshausen, Anm. 13 zu § 57.

6) Olshausen, Anm. 13, Oppenhoff, Anm. 18, Rubo, Anm. 7 und 8, Rüdorff-Stenglein, Anm. 10, Schwarze, Anm. 11 zu § 57 und sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 308, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 536, Dochow in Holtzendorffs Rechtslexikon s. v. Verweis und im Gerichtssaal 1871, S. 467.

Einen entgegengesetzten Standpunkt, daß nämlich die Annahme eines besonders leichten Falles lediglich auf die Jugend gestützt werden könne, nimmt Baumert[7]) ein, welchem neuerdings Slupecki[8]) beitritt.

Baumert führt zur Bekämpfung der hier verfochtenen Anschauung unter Anderem aus: „Wäre die Ansicht von Oppenhoff . . . richtig, so müßte sich der Richter, bevor er auf Verweis erkennt, außer der Frage, ob ein besonders leichter Fall vorliegt, auch stets noch die Frage beantworten, ob dasselbe Vergehen, wenn es in derselben Weise von einem Erwachsenen begangen worden wäre, auch ein besonders leichter Fall gewesen wäre. Muß er die letzte Frage verneinen, so dürfte er . . . nicht auf Verweis erkennen. Kein Richter dürfte wohl aber so verfahren, sondern wird wahrscheinlich stets auf Verweis erkennen, wenn das Vergehen nach seiner Gesammtanschauung ihm ein besonders leichter Fall zu sein scheint."

Baumert verwendet also zu seiner Beweisführung ein argumentum e contrario. Wenn er dabei sagt, der Richter, welcher der von ihm bekämpften Ansicht zuneigt, müsse, um auf Verweis erkennen zu dürfen, stets prüfen, ob ein im Uebrigen vollkommen gleiches, aber von einem Erwachsenen begangenes Delikt ebenfalls einen „besonders leichten" Fall darstelle, so läßt sich gegen diese Behauptung gar nichts einwenden. Ihre Richtigkeit ergibt sich aus der Erwägung, daß bei der Betrachtung des Straffalls von der Jugend des Thäters vollkommen abstrahiert wird. Wenn aber Baumert fortfährt: „Kein Richter dürfte aber so verfahren" u. s. w., so stellt er damit eine Behauptung auf, bezüglich deren er wegen des gerade entgegengesetzten Verhaltens der Praxis den Richtigkeitsbeweis nicht zu erbringen vermöchte. Und damit fällt die ganze Beweisführung in sich zusammen.

Wie sich das Verfahren gestaltet, wenn das Vorhandensein eines besonders leichten Falls behauptet wird, davon wird unten[9]) des Näheren gehandelt werden.

§ 25.

Es mag hier erwähnt werden, daß das St.-G.-B. neben der sich bloß in § 57 findenden Bezeichnung eines Falles als „besonders leicht" auch den Ausdruck „minder schwere Fälle" kennt, welcher in den §§ 94 und 96 gebraucht wird. Der Sprachgebrauch ergibt, daß trotz der rechtlichen Verwandtschaft beider Bezeichnungen das „besonders leichte" Delikt gegenüber dem „minder schweren" in Hinsicht auf die Schwere der Strafthat des Minus darstellt.

Die Bezeichnung einer Handlung als „minder schwerer Fall" würde demnach nicht genügen, dem jugendlichen Angeklagten den Schutz des § 57

7) Baumert, Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher, S. 50, 51.
8) Slupecki, Lehre v. d. jugendl. Verbrechern, S. 66.
9) S. unten S. 63.

N. 4 zuzubilligen und gegen ihn auf Verweis zu erkennen[1]). Bezüglich eines Deliktes wider § 94 oder § 96 aber wäre ein Streit darüber, ob der Straffall „besonders leicht" oder „minder schwer" ist, praktisch ohne allen Wert, da es sich an beiden Gesetzesstellen um Verbrechen i. e. S. handelt, bei welchen ein auf Verweis lautendes Erkenntnis grundsätzlich ausgeschlossen ist.

III. Der Verweis im Stadium der richterlichen Feststellung.

1. Die Geltendmachung des Schutzes des § 57 N. 4.

§ 26.

Als Grundlage der folgenden Betrachtung muß eine Erörterung über die juristische Natur der im § 57 N. 4 gegebenen Bestimmung dienen.

Wird von irgend einer Seite behauptet, der vorliegende Straffall sei besonders leicht und werde deshalb mit einem Verweise genügend streng geahndet, so läßt offenbar eine solche Behauptung das Wesen und die Natur des Delikts vollkommen unberührt; an ihr soll nicht gerüttelt werden; bloß in die Strafbemessung des Richters soll zu Gunsten des Angeklagten eingegriffen werden; denn statt der ordentlichen soll eine außerordentliche Strafe Platz greifen. Wir haben es also in § 57 N. 4 mit einer Vorschrift zu thun, die einzig und allein sich mit der Strafzumessung befaßt[1]). Aus diesem Umstande ergeben sich, wie wir sehen werden, wichtige Konsequenzen.

Daß der Straffall besonders leicht und daher mit Verweis zu ahnden sei, kann jede der im Strafverfahren thätig werdenden Parteien behaupten; in der Regel wird es natürlich der Beschuldigte, bezw. sein Verteidiger sein, der die Milde des Gesetzes in seinem Interesse verwerten möchte. Da es sich dabei um einen Akt der Strafzumessung handelt, ergibt sich, daß ein solches Vorbringen erst in dem Zeitpunkte rechtlichen Wert besitzt, in welchem die Lage des Straffalls eingehend erörtert und das Delikt durch die entsprechende Strafe kriminell gewürdigt wird, also in der Hauptverhandlung. Die Inanspruchnahme des § 57 N. 4 in einem früheren Prozeßstadium könnte keinen Erfolg haben.

Aus der Eigenschaft der fraglichen Vorschrift als Strafzumessungsgrund erkennen wir ferner, wer über die Berechtigung der Inanspruchnahme

---

1) John, Kommentar zur St.-P.-O., Anm. zu § 262.

1) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25, Olshausen, Anm. 13 Abs. 3 zu § 57.

des § 57 N. 4 zu entscheiden hat. Es kann nur diejenige Behörde sein, der die Strafzumessung obliegt: das erkennende Gericht.

Bezüglich des Verfahrens vor den Schöffengerichten oder Strafkammern der Landgerichte ergeben sich dabei weiter keine Schwierigkeiten, dagegen taucht hinsichtlich des schwurgerichtlichen Verfahrens die Frage auf, ob hier die Entscheidung über das Vorliegen eines besonders leichten Falles Sache der Geschworenen oder der Berufsrichter ist[2]). Ist diese Entscheidung etwa durch die Beantwortung einer an die Geschworenen gerichteten sog. Nebenfrage zu treffen?

Von den Bestimmungen der St.-P.-O. über die Nebenfrage kommen hier nur zwei in Betracht: nach § 295 ist eine Nebenfrage an die Geschworenen zu stellen über „solche vom Strafgesetze besonders vorgesehene Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern", ebenso unter gewissen Voraussetzungen nach § 297 über das Vorhandensein mildernder Umstände. Läßt sich nun die Frage nach dem Vorliegen eines besonders leichten Falls unter eine dieser beiden Kategorien bringen?

Der § 295 fordert, daß die die Strafbarkeit vermindernden Umstände vom Strafgesetze „besonders" vorgesehen sein müssen. Ein Beispiel bietet § 157 St.-G.-B., welcher die von einem meineidigen Zeugen oder Sachverständigen an sich verwirkte Strafe bedeutend zu ermäßigen gestattet, wenn gewisse, genau angegebene Umstände die That in einem milderen Lichte erscheinen lassen. Hier darf man also sicherlich behaupten, daß die Umstände, welche die Strafbarkeit vermindern, „besonders" vorgesehen sind.

Ganz anders dagegen in § 57 N. 4. Es ist oben[3]) gezeigt worden, daß die Annahme eines Falles als besonders leicht auf ganz beliebige Thatsachen gestützt werden kann. Nirgends sind Thatbestände angeführt, welche einen Zwang zur Annahme eines besonders leichten Falls ausüben könnten. Man geht daher nicht fehl, wenn man eine totale Verschiedenheit unseres Falles von dem in § 297 St.-P.-O. behandelten behauptet[4]).

Nun zur Lösung des anderen Zweifels. Ist, so formuliert ein reichsgerichtliches Erkenntnis[5]) die Frage, die in § 57 Z. 4 dem Richter gewährte Befugnis, auf eine besonders leichte Strafe zu erkennen, dem Vorhandensein mildernder Umstände im Allgemeinen gleichzustellen? Auch hier wird man verneinen müssen. Zwar sind die mildernden Umstände wie die Bestimmung des § 57 Z. 4 ihrem Kerne nach Strafzumessungsgründe, allein in der Gestalt, wie sie der Gesetzgeber in Nachahmung der circonstances atténuantes des französischen Rechts im R.-St.-G.-B. verwendet sehen will,

---

2) Über die Fälle, in welchen Delikte jugendlicher Personen vom Schwurgericht abgeurteilt werden, vgl. oben S. 56.

3) S. 57.

4) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25, Olshausen, Anm. 13 zu § 57.

5) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25.

stellen sie einen technischen Ausdruck dar, der im St.-G.-B. wie in der St.-P.-O. konsequent gebraucht und nie durch einen andern ersetzt wird.

Die eben angeführte reichsgerichtliche Entscheidung weist noch auf einen weiteren Beleg für die Verschiedenheit zwischen der Annahme mildernder Umstände und der Zubilligung des § 57 N. 4 hin: Der besonders leichte Fall des § 57 steht, juristisch betrachtet, dem minder schweren der §§ 94, 96 ganz gleich. An letzteren beiden Gesetzesstellen ist aber neben der Betrachtung eines Falles als minder schwer noch ausdrücklich die Annahme mildernder Umstände für zulässig erklärt. Daraus ergibt sich die Verschiedenheit beider Institute und indirekt auch diejenige zwischen der Zubilligung mildernder Umstände und der des § 57 Z. 4.

Auch unter diesem Gesichtspunkt also kann man den Geschworenen die Entscheidung über das Vorliegen der Voraussetzung des § 57 Z. 4 nicht zugestehen und es erübrigt daher nur, sie wie diejenige über alle anderen Strafzumessungsgründe den Berufsrichtern zu überlassen.

Die hier durchgeführte Ansicht wird fast allgemein geteilt[6]). Anderer Meinung ist nur Dalcke[7]). Er teilt dem Wirkungskreis der Geschworenen die Entscheidung bezüglich des § 57 Z. 4 zu, „weil es sich offenbar um die Feststellung handelt, ob ein besonders geringes Verschulden vorliegt.“ Dalcke gibt die Verschiedenheit zwischen den besonders leichten und minder schweren Fällen einerseits und den mildernden Umständen andererseits zu; jedoch zieht er daraus, daß letztere ihrem innersten Wesen nach anerkanntermaßen lediglich Strafzumessungsgründe sind, den Schluß, daß die ersteren keine solchen seien. Diese Folgerung dürfte verfehlt sein. Die Verschiedenheit der beiden Kategorien äußert sich nicht darin, daß man die minder schweren und besonders leichten Fälle von der Gruppe der Strafzumessungsgründe auszuschließen hat, sondern bloß darin, daß sie scharf von den mildernden Umständen zu trennen sind, welch letztere nach dem Willen des Gesetzgebers innerhalb der großen Masse der Strafzumessungsgründe ein geschlossenes Strafrechtsinstitut bilden und in singulärer Weise der Entscheidung der Geschworenen unterstellt sein sollen.

---

6) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25, Olshausen, Anm. 13, Oppenhoff Anm. 18 zu § 57 St.-G.-B., Löwe, Anm. 1, Stenglein, Kommentar, Anm. 3 zu § 297 St.-P.-O., von Kries, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, S. 607, Heinemann, Zur Lehre von der Abstimmung in den Strafgerichten, in d. Zeitschrift für die gesammte Strafrechtswissenschaft, Bd. XV, S. 222, John, Kommentar, Anm. zu § 262 St.-P.-O. Der Letztere bedauert, daß das an sich richtige Erkenntnis des Reichsgerichts (VI, 25) nicht die Gelegenheit wahrgenommen habe, die rechtliche Verschiedenheit zwischen den minder schweren Fällen und den mildernden Umständen wenigstens in etwas klarzustellen.

7) Dalcke, Fragestellung und Verdikt im schwurgerichtlichen Verfahren, S. 49.

Da der Inhalt des § 57 Z. 4 nicht wie die vom Strafgesetze besonders vorgesehenen, die Strafbarkeit vermindernden Umstände[8]) einen Bestandteil der Schuldfrage bildet, deren Bejahung bei der Abstimmung eine Zweidrittel-Majorität verlangt[8]), wird über ihn, wie über jeden anderen Strafzumessungsgrund nach Maßgabe des G.-V.-G. § 198 lediglich nach absoluter Mehrheit der Stimmen entschieden[9]).

2. Das auf Verweis lautende Erkenntnis.

§ 27.

Wird von irgend einer Seite für den Angeklagten die Vergünstigung des § 57 Z. 4 in Anspruch genommen, so ist es Pflicht des erkennenden Richters, zu prüfen, ob er dieser Aufforderung zur Milde Folge leisten darf. Er wird auch, wie bezüglich der Strafzumessungsgründe überhaupt, in den Gründen des Strafurteils die Umstände angeben, welche ihn dazu geführt haben, auf Verweis zu erkennen, bezw. die Vergünstigung des § 57 Z. 4 dem Angeklagten zu verweigern, obwohl darum gebeten war. Ein Zwang für den Richter, so zu verfahren, besteht jedoch nicht, nachdem § 266 Abs. 3 der St.-P.-O. nur besagt: „Die Gründe des Strafurteils . . . sollen die Umstände anführen, welche für die Zumessung der Strafe bestimmend gewesen sind."

Die Nichtbeachtung dieser Vorschrift könnte also nicht als eine Gesetzesverletzung bezeichnet werden, auf welche sich nach den Bestimmungen der St.-P.-O. das Rechtsmittel der Revision stützen ließe[1]).

Sieht der Richter den Fall als sehr leicht an, so kann er auf Verweis erkennen; eine rechtliche Gebundenheit dazu ist aber nicht vorhanden. Es darf ihn lediglich die Rücksicht darauf leiten, welche Strafe gegenüber dem Verbrecher als angemessener erscheint, die außerordentliche des Verweises oder die ordentliche.

Im Verfahren vor den Schwurgerichten, soweit dasselbe für Jugendliche in Betracht kommt, können in dieser Frage etwaige Gegensätze der Anschauung der Geschworenen zu der der Berufsrichter zu recht sonderbaren Resultaten führen. Setzen wir folgenden Fall: Ein noch nicht Achtzehnjähriger begeht eine Unterschlagung (§ 246 St.-G.-B.), welche auf Grund des § 3 St.-P.-O. vor dem Schwurgericht abgeurteilt wird. Der Angeklagte ersucht, was nach § 246 Abs. 2 zulässig ist, um Annahme mildernder Umstände. Ueber das Vorhandensein der letzteren wird nach § 297 St.-P.-O. eine Nebenfrage an die Geschworenen gestellt. Die Antwort lautet

8) St.-P.-O., § 262.

9) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25, Löwe, Anm 3 zu § 262 St.-P.-O.

1) Entsch. d. R.-G., Bd. VI, S. 25, Olshausen, Anm. 13, Oppenhoff, Anm. 18 zu § 57, Heinemann, Abstimmung in den Strafgerichten, in d. Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. XV, S. 222.

verneinend. Der Gerichtshof dagegen faßt den Straffall milder auf, findet ihn sogar, wozu er ja der Autorisation der Geschworenen nicht bedarf, „besonders leicht" und verhängt über den Angeklagten lediglich die Strafe des Verweises.

§ 28.

Die Art und Weise, wie auf Verweis erkannt wird, ergibt sich aus seiner juristischen Natur als Kriminalstrafe. Wie jede solche muß er durch ein Urteil verhängt werden, das den Vorschriften des § 266 St.-P.-O. entsprechend abgefaßt zu sein hat und nach § 267 verkündet werden muß. Auch diejenigen, welche im Verweis bloß ein Erziehungsmittel sehen, sind darüber einig, daß der Verweis durch Urteil ausgesprochen wird[1]).

Ob das Strafurteil auch Bestimmungen über den Inhalt des zu erteilenden Verweises und über die Art seiner Vollstreckung enthalten darf, das muß späterer Darstellung vorbehalten bleiben.

Wer im Verweis eine Kriminalstrafe sieht, muß auch zugeben, daß gegen ein auf Verweis lautendes Urteil wie gegen die Verhängung aller Kriminalstrafen die entsprechenden Rechtsmittel, also je nach Art des erstinstanziellen Gerichts Berufung oder Revision, nach Maßgabe der bezüglichen Bestimmungen der St.-P.-O. ergriffen werden können. Uebrigens findet sich die gleiche Ansicht selbst bei den Gegnern der Strafnatur des Verweises, freilich unter ganz verschiedener Motivierung. Hartmann[2]) begründet seinen Standpunkt, indem er sagt: „Auch eine Erziehungsmaßregel braucht der Angeklagte nicht eher an sich vollstrecken lassen, als bis das dieselbe aussprechende Erkenntnis die Rechtskraft beschritten hat[3])." Kayser[4]) hinwiederum führt aus: „Weil der Richter durch die Erteilung des Verweises ausspricht, daß der Angeklagte die incriminierte Handlung in zurechnungsfähigem Zustande begangen und weil der Verweis bei einer späteren Verurteilung als Zumessungsgrund in Betracht kommt, so ist gegen denselben wie gegen jedes andere Erkenntnis die Appellation in vollem Umfange zu gestatten."

Gegen diese Begründung Kaysers ließe sich wenig einwenden, wenn er sich nicht — und davon wird später[5]) die Rede sein — an anderer Stelle dafür ausspräche, daß der Verweis sofort nach Durchführung der Hauptverhandlung zu vollstrecken sei, ohne daß erst der Ablauf der Rechtsmittelfrist abgewartet werden dürfte. Kayser gewährt demnach dem Verurteilten ein Rechtsmittel gegen eine Maßregel, die bereits vollzogen ist.

---

1) Kayser, Strafrechtszeitung 1871, S. 195, Hartmann in der sächsischen Gerichtszeitung 1872, S. 169.

2) A. a. O., S. 168.

3) Über den Zeitpunkt der Erteilung des Verweises s. unten S. 77 ff.

4) A. a. O., S. 197.

5) S. unten S. 78.

Ganz abgesehen davon, daß wohl die wenigsten unter diesen Umständen ein solches Rechtsmittel einlegen werden, ist es schlechterdings unmöglich, ohne Außerachtlassung der allgemeinsten strafprozessualen Grundsätze die Situation zu charakterisieren, welche entsteht, wenn das Berufungs- oder Revisionsgericht das auf Verweis lautende Erkenntnis umstößt. Es wird dadurch eine schon vollstreckte Entscheidung gewissermaßen rückgängig gemacht. Erkennt das nun folgende zweite Urteil auf eine andere Strafe als den Verweis, was nach §§ 372, 398 St.-P.-O. rechtlich möglich ist, wenn auch die Staatsanwaltschaft das Rechtsmittel einlegt, so bleibt nach der Kayser'schen Ansicht dem Verurteilten nichts übrig, als für ein Delikt zwei Strafen über sich ergehen zu lassen[6]).

In diesem Zusammenhange ist auch davon zu handeln, ob auf Verweis nur nach Durchführung einer den Vorschriften der §§ 225 ff. der St.-P.-O. entsprechenden Hauptverhandlung erkannt werden kann oder auch ohne eine solche. Als abweichende Prozeßarten kommen dabei in Betracht das Verfahren gegen Ausgebliebene (St.-P.-O. § 231), gegen Personen, die von der Pflicht zum Erscheinen in der Hauptverhandlung entbunden worden sind (St.-P.-O. § 232), das Verfahren bei amtsrichterlichen Strafbefehlen (St.-P.-O. § 447) und dasjenige mit polizeilicher Strafverfügung (St.-P.-O. § 453)[7]).

Man hat die Zulässigkeit dieser vier Prozeßarten gegenüber Jugendlichen geleugnet, und zwar mit dem Hinweis darauf, daß die unbedingt erforderliche Feststellung des Vorhandenseins der in § 56 St.-G.-B. geforderten Einsicht nur möglich sei, „wenn das erkennende Gericht den Angeklagten vor sich sehe[8])." Gegen die Anwendbarkeit von Strafbefehlen und Strafverfügungen bei Personen unter achtzehn Jahren scheint überdies der Wortlaut des § 56 St.-G.-B. zu sprechen, welcher die Ausdrücke „freigesprochen" und „Urteil" gebraucht, während gerade bei Strafbefehlen und Strafverfügungen der Erlaß eines regelmäßigen Urteils umgangen werden soll.

Doch verlieren diese Einwände ihre Bedeutung, wenn man die Natur der fraglichen Prozeßarten und die betreffenden Bestimmungen der St.-P.-O. näher betrachtet. Stets handelt es sich um Aushilfsmittel, den

---

6) Vgl. Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 469.

7) Das in St.-P.-O. § 459 f. f. geregelte Verfahren durch Strafbescheide der Verwaltungsbehörden kann hier unberücksichtigt bleiben, da es seiner ganzen Natur nach nur auf Verhängung von Geldstrafen gerichtet ist, die ein Äquivalent für die begangenen Abgabenhinterziehungen darstellen sollen.

8) So Löwe, Anm. 4 zu § 231, Anm. 3 zu § 232, Anm. 5 zu § 447, bezüglich der drei erstgenannten Verfahrensarten, während er sonderbarerweise in seiner Anm. 4 zu § 453 den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen gegen Jugendliche für zulässig hält.

regelmäßigen, langsameren Prozeßgang zu vermeiden, stets ist aber auch die Möglichkeit offen gehalten, die Sache ins regelmäßige Verfahren überzuleiten. In den Fällen der §§ 231, 232 St.-P.-O. sucht sich der Richter die Frage, ob der jugendliche Delinquent zur Begehungszeit die zur Erkenntnis der Strafbarkeit seiner Handlung erforderliche Einsicht besessen hat, aus dem ihm zu Gebote stehenden Beweismaterial zu lösen. Gelingt ihm dies nicht, so hat er die Verpflichtung, das persönliche Erscheinen des ausgebliebenen bezw. von der Pflicht der Anwesenheit vorläufig entbundenen Angeklagten zu veranlassen, ja zu erzwingen [9]). Bedarf der erkennende Richter aber der persönlichen Vernehmung des Thäters nicht, so ist nicht abzusehen, warum die §§ 231, 232 St.-P.-O. unanwendbar sein sollten [10]).

Nur um weniges anders ist die Situation beim Erlasse amtsrichterlicher Strafbefehle und polizeilicher Strafverfügungen. Zwar geht denselben nicht wie in den oben besprochenen Fällen eine eingehende Prüfung der Frage nach dem Bestehen der verlangten Einsicht voraus; die Einleitung umfassender Untersuchungshandlungen würde sogar die Machtbefugnis des Amtsrichters übersteigen. Aber gleichwohl wird sich nichts gegen den Erlaß von Strafbefehlen und Strafverfügungen gegenüber Jugendlichen einwenden lassen, wenn das Organ, von dem dieselben ausgehen, bei seiner freilich nur ganz summarischen Prüfung der Sachlage die Einsicht des Jugendlichen als gegeben erachtet. Für den entgegengesetzten Fall aber gibt ihm das Gesetz das Recht, ja man wird sogar sagen dürfen, macht es ihm das Gesetz zur Pflicht, die Strafsache ins ordentliche Verfahren hinüberzuleiten; denn es heißt in § 448 St.-P.-O.: „Findet der Amtsrichter Bedenken, die Strafe ohne Hauptverhandlung festzusetzen, so ist die Sache zur Hauptverhandlung zu bringen.“

Das gleiche Resultat kann aber auch der Beschuldigte erzielen, indem er gegen den Strafbefehl in der gesetzlichen Weise Einspruch erhebt [11]), gegen die Strafverfügung auf gerichtliche Entscheidung anträgt [12]). Dadurch ist jedenfalls Gelegenheit genug gegeben, das Bestehen der geforderten Einsicht in einer der Regel entsprechenden Weise in der mündlichen Hauptverhandlung festzustellen.

---

9) Im Falle des § 232 wird zu solchen Maßregeln deshalb viel seltener geschritten werden als in dem des § 231, weil ohnehin eine persönliche Vernehmung des Angeklagten durch einen beauftragten oder ersuchten Richter vorgeschrieben ist.

10) Entsch. d. R.-G., Bd. XXIV, S. 411, Stenglein, Kommentar, Anm. 4 zu § 231, Kries, Lehrbuch, S. 535, Bennecke, Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts, S. 527 Anm. 28.

11) St.-P.-O., §§ 449, 451.

12) St.-P.-O., §§ 453, 456.

Auf Grund des Gesagten wird man die Zulässigkeit amtsrichterlicher Strafbefehle und polizeilicher Strafverfügungen gegen Jugendliche bejahen müssen [13]).

In Preußen, welches das partikularrechtliche und in § 453 St.-P.-O. der Landesgesetzgebung vorbehaltene Institut der polizeilichen Strafverfügung kennt [14]), ist durch § 3 des Gesetzes vom 23. April 1883 die Zulässigkeit polizeilicher Strafverfügungen gegen Jugendliche ausdrücklich anerkannt.

Haben wir im Bisherigen festgestellt, daß das Ungehorsamsverfahren (§ 231 St.-P.-O.), das Verfahren ohne Verpflichtung des Angeklagten zum Erscheinen in der Hauptverhandlung (§ 232 St.-P.-O.), das Verfahren mit amtsrichterlichen Strafbefehlen (§ 447 ff. St.-P.-O.) und mit polizeilicher Strafverfügung (§ 453 ff. St.-P.-O.) gegen Personen unter achtzehn Jahren unbedingt zulässig ist, so bleibt nun die weitere Frage zu beantworten, ob in diesen Prozeßarten auf Verweis erkannt werden kann.

Zunächst sei konstatiert, daß keine der einschlägigen Gesetzesstellen den Verweis ausdrücklich für zulässig erklärt. Jedoch handelt es sich, wie die jeweils genannten Strafarten [15]) zur Genüge zu erkennen geben, stets nur um Vergehen oder Übertretungen und bei solchen kann der Verweis an Stelle jeder andern Strafe treten [16]), vorausgesetzt nur, daß der Straffall besonders leicht ist und der Gesetzestext nicht entgegensteht.

Es fragt sich also weiterhin, ob sich nicht aus dem Gesetzestexte Hindernisse für die Anwendung des Verweises ergeben. In §§ 231 und 232 finden sich deren nicht; jedoch wird sich der Gebrauch des Verweises im Ungehorsamsverfahren des § 231 aus naheliegenden Gründen ausschließen.

Man wird dem Verhalten eines Menschen, der trotz ordnungsmäßiger Ladung seiner Verpflichtung zum Erscheinen nicht Genüge leistet, nicht noch dadurch gleichsam Anerkennung zu zollen geneigt sein, daß man ihn mit einer viel milderen Strafe belegt, als dies sonst der Fall ist.

Hier wird der Richter, selbst wenn sich der Straffall in seiner objektiven Seite als besonders leicht darstellen sollte, den Umstand verwerten, daß er nach § 57 auf Verweis zwar erkennen kann, nicht aber muss.

13) Stenglein, Anm. 3 zu § 447, Kries, Lehrbuch, S. 740, Hellweg-Dochow, Der Reichsstrafprozeß, S. 349, Ullmann, Lehrbuch des deutschen Strafprozeßrechts, S. 558 Anm. 1, nur für den Fall, daß die Einsicht durch Vorliegen von Vorstrafen festgestellt ist. Anderer Meinung Meves in Holtzendorffs Handbuch d. Strafprozeßr., Bd. II, S. 387, und bezüglich des Strafbefehls Löwe, Anm. 5 zu § 447.

14) Bayern kennt dieses Institut nicht.

15) § 231 nennt Geldstrafe, Haft, Einziehung; § 232 Freiheitsstrafe bis zu 6 Wochen, Geldstrafe, Einziehung; § 447 Geldstrafe bis zu 150 Mark, Freiheitsstrafe bis zu 6 Wochen, Einziehung; § 453 spricht ausdrücklich bloß von „Übertretungen".

16) S. oben S. 56, 57.

Dagegen dürfte im Verfahren nach § 232 St.-P.-O. ein auf Verweis lautendes Urteil unbedingt für zulässig zu erklären sein.

Es erübrigt, die rechtliche Möglichkeit eines auf Verweis lautenden amtsrichterlichen Strafbefehls oder einer einen Verweis aussprechenden polizeilichen Strafverfügung zu prüfen. Wie unsere Entscheidung auszufallen hat, kann dem klaren Wortlaut des Gesetzes gegenüber nicht zweifelhaft sein. Der Absatz 2 des § 447 St.-P.-O. bestimmt nämlich: „Durch einen Strafbefehl darf jedoch keine andere Strafe als Geldstrafe von höchstens 150 Mark oder Freiheitsstrafe von höchstens sechs Wochen, sowie eine etwa verwirkte Einziehung festgesetzt werden".

Ähnlich heißt es in Absatz 2 des § 453 St.-P.-O: „Auch kann die Polizeibehörde keine andere Strafe als Haft bis zu vierzehn Tagen oder Geldstrafe und diejenige Haft, welche für den Fall, daß die Geldstrafe nicht beigetrieben werden kann, an die Stelle der letzteren tritt, sowie eine etwa verwirkte Einziehung verhängen".

Da der klare Wortlaut der beiden Gesetzesstellen jede extensive Interpretation vollkommen ausschließt, ergibt sich als notwendiges Resultat unserer Betrachtung die Thatsache, daß durch amtsrichterliche Strafbefehle und polizeiliche Strafverfügungen nicht auf Verweis erkannt werden kann.

3. Der Verweis beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen.

a) Der Verweis im Gebiete der ideellen Konkurrenz.

§ 29.

Im 5. Abschnitte des allgemeinen Teils des St.-G.-B. werden die Grundsätze dargelegt, nach welchen die Strafen beim Zusammentreffen mehrerer strafbarer Handlungen festzusetzen sind. Während hier bezüglich der Freiheits- und Geldstrafen verschiedene Vorschriften gegeben sind, ist merkwürdigerweise weder von der schwersten noch von der leichtesten unserer Hauptstrafen die Rede; nirgends werden Todesstrafe und, was hier allein interessiert, Verweis erwähnt.

Man hat dieses Fehlen des Verweises im 5. Abschnitt zu verwerten gesucht und als Argument dafür verwendet, daß der Verweis im St.-G.-B. nicht Kriminalstrafe, sondern Erziehungsmittel sei[1]). Dadurch, so folgert man, daß der Gesetzgeber kein Wort über die Art der Verwendung des Verweises beim Zusammentreffen verschiedener strafbarer Handlungen sagt und ihn so in Gegensatz zu den übrigen Hauptstrafen bringt, gibt er zu erkennen, daß er den Verweis mit letzteren nicht als gleichwertig erachtet, in ihm bloß das Erziehungsmittel sieht.

1) Hartmann in der sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 163.

Dieser gekünstelten und der Auffassung, wie sie sonst das St.-G.-B. vom Verweise hat, direkt zuwiderlaufenden Erklärung läßt sich eine weit einfachere und der Sachlage weit eher entsprechende entgegensetzen: Eine Erwähnung des Verweises im 5. Abschnitt ist vom Gesetzgeber vergessen worden.

Um zu erkennen, daß dieser Vorwurf nicht unberechtigt ist, vergegenwärtige man sich die Umstände, unter denen der Verweis ins St.-G.-B. aufgenommen wurde. Dem ersten, aufs sorgfältigste durchgearbeiteten Entwurf ist der Verweis fremd; der revidierte Entwurf, dessen übereiltes Zustandekommen [2]) vielfachem Tadel begegnet, nimmt ihn auf, ohne daß jemand daran denkt, die sich aus der im Übrigen wenig einschneidenden Änderung ergebenden Nebenfragen zu regeln. Im Reichstag findet sich niemand veranlaßt, sich mit unserer Materie zu befassen und schließlich bleibt der Mangel auch im definitiven Gesetzestexte selbst unbehoben.

Der Gesetzgeber stand demnach nicht, wie Hartmann [3]) behauptet, vollständig „auf der Höhe der Situation", beging vielmehr eine, freilich nicht allzu schwere Unterlassungssünde. Quandoque bonus dormitat Homerus.

Es muß nun versucht werden, die vorhandene Lücke auf dem Wege der Analogie auszufüllen, soweit dies nach den für das Strafrecht in dieser Hinsicht geltenden Grundsätzen geschehen darf.

Was zunächst die Fälle der in § 73 St.-G.-B. behandelten sogenannten Idealkonkurrenz angeht, so wird meist wohl schon der Umstand, daß eine und dieselbe Handlung mehrere Strafgesetze verletzt, den erkennenden Richter veranlassen, bei Bestimmung der Strafe den für „besonders leichte" Fälle fakultativ angedrohten Verweis gänzlich aus dem Bereiche seiner Erwägungen auszuschließen. Sollte er aber auch nicht so verfahren, so wird eine Möglichkeit, in Fällen ideeller Konkurrenz auf Verweis zu erkennen, dennoch ausgeschlossen sein. Dies dürfte sich aus folgender Betrachtung ergeben.

Nach § 73 ist bei Verletzung mehrerer Strafgesetze durch die nämliche Handlung dasjenige Gesetz anzuwenden, welches die schwerste Strafe, und bei ungleichen Strafarten dasjenige Gesetz, welches die schwerste Strafart androht. Das Absorptionsprinzip, das hienach bei der Straffestsetzung in ideell konkurrierenden Fällen zur Verwendung zu kommen hat, macht ein auf Verweis lautendes Erkenntnis unmöglich. Es wird, so begründet Stöckel [4]) die auch hier vertretene Ansicht, „bei gleichen Strafen eine schwerere und eine leichtere Strafe vorausgesetzt.... Das durch § 73 des R.-St.-

2) Man vergleiche Feuerbach, Kritik des Kleinschrodischen Entwurfs, Einleitung S. XVI: „In einem Jahr schreibt man kein brauchbares Compendium, am wenigsten ein gutes Criminalgesetzbuch".

3) A. a. O., S. 163.

4) Stöckel in der sächsischen Gerichtszeitung 1871, S. 292.

G.-B. vertretene Absorptionsprinzip gestattet nur die Aufzehrung eines angedrohten Verweises durch eine schwerere Strafe, niemals aber durch einen gleich leichten zweiten Verweis."

Bei dieser Argumentation verkennt Stöckel, daß in Fällen ideeller Konkurrenz nie zwei Verweise einander gegenübertreten können, da stets das die schwerste Strafe bezw. Strafart — und dies ist der Verweis nie — androhende Gesetz zur Anwendung gelangt. Von einem Verweise kann deshalb nur die Rede sein, wenn derselbe nach früher schon erwähnten Grundsätzen an Stelle dieser schwersten Strafe bezw. Strafart tritt. In Anwendung dieses Prinzips hält der einzige Autor, der außer Stöckel die gegenwärtige Frage besprochen hat, Hartmann[5], den Verweis in Fällen ideeller Konkurrenz für anwendbar, wenn „demjenigen Gesetz gegenüber, welches die schwerste Strafart androht, der Verweis als angemessene Ahndung der That erscheint".

Man wird jedoch nicht fehl gehen, wenn man diese Ansicht Hartmanns zwar als formell richtig bezeichnet, aber gleichwohl die Verwendung des Verweises in Fällen ideeller Konkurrenz verwirft. Denn es will ja doch der Gesetzgeber durch Statuierung des Absorptionsprinzips immerhin auch einer allzu großen Milde des Richters vorbeugen und eine solche läge sicherlich in der Anwendung des gelindesten aller Strafmittel.

b) Der Verweis im Gebiet der realen Konkurrenz.

§ 30.

Öfter wird der Richter in die Lage kommen, den Verweis in Fällen realer Konkurrenz (St.-G.-B § 74 ff.) in Betracht zu ziehen, d. h. wenn durch mehrere selbständige Handlungen mehrere Verbrechen[1]) oder dasselbe Verbrechen mehrmals begangen worden ist.

Zwar wird er, wenn die verschiedenen Delikte gleichzeitig abzuurteilen sind, meist ebenso wenig, wie dies oben für die Fälle der Idealkonkurrenz festgestellt wurde, derart zur Milde gestimmt sein, daß er bei seiner der definitiven Feststellung der Gesammtstrafe vorhergehenden vorläufigen Strafbemessung den Verweis überhaupt in Erwägung zieht, allein diese Regel wird Ausnahmen erleiden und es ist zudem sehr wohl möglich, daß die real konkurrierenden Delikte an und für sich nicht gleichzeitiger Aburteilung unterstehen.

Man denke sich nur folgenden einfachen Fall: Der vierzehnjährige A begeht am 1. Januar und 10. Januar je einen geringfügigen Diebstahl. Zunächst wird er nur als Thäter des ersten Delikts ausfindig gemacht und

5) Hartmann, a. a. O., S. 165 Anm. *

1) Hier ist das Wort „Verbrechen" in weiterem Sinne zu verstehen, nicht in demjenigen des § 1 St.-G.-B.

am 15. Januar zur Strafe des Verweises verurteilt. Am 16. Januar wird er als Thäter auch des zweiten Diebstahls eruiert und in der am 19. Januar, also ehe der erst nach Rechtskraft des Urteils zu vollstreckende Verweis vollzogen sein kann, stattfindenden Hauptverhandlung wird eine Gefängnisstrafe von einem Tage für angemessen erachtet. Nun hat der Richter nach Vorschrift des § 79 St.-G.-B. die für die Realkonkurrenz geltenden Gesetzesvorschriften anzuwenden.

Diese letzteren nun sind keineswegs von einem einheitlichen Prinzip beherrscht. So kommt z. B. nach § 74 auf mehrere verwirkte zeitige Freiheitsstrafen das sogenannte Exasperationsprinzip zur Anwendung, wonach auf eine Gesammtstrafe zu erkennen ist, die in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe besteht. Die §§ 75—77 geben dazu wieder eine Reihe teils ergänzender, teils modifizierender Bestimmungen. Im Gegensatze zu den zeitigen Freiheitsstrafen ist bei Geldstrafen das einfache Kumulationsprinzip maßgebend (§ 78); auf jede der verwirkten Strafen ist ihrem vollen Betrage nach zu erkennen. Der gleiche Grundsatz muß zur Beseitigung der Schwierigkeiten dienen, die sich ergeben, wenn eine der im Gesetze nicht erwähnten Kombinationen eintritt, wenn z. B. der Verweis mit einem anderen Verweise oder mit einer sonstigen Strafart zusammentrifft. Das Häufungsprinzip greift ferner, da § 74 sich in seiner Anwendbarkeit auf Verbrechen und Vergehen beschränkt, selbst bei zeitigen Freiheitsstrafen Platz, wenn dieselben wegen Übertretungen erkannt sind. Man wird dasselbe überhaupt, was freilich im St.-G.-B. nicht zum Ausdruck gelangt ist, als die Regel bezeichnen müssen, auf die man mangels jeglicher gegenseitiger Commensurabilität unter gewissen Strafarten — man denke vor allem an unseren Verweis — zurückgreifen muß.

Für die gegenwärtige Frage erhalten wir also das Resultat: In Fällen realer Konkurrenz ist auf einen Verweis neben jeder anderen Strafart gesondert zu erkennen [2]). Wie sich das Ergebnis modifiziert, wenn mehrere Verweise zusammentreffen, ist später darzulegen [3]).

Die hier vertretene Ansicht ist jedoch keineswegs unbestritten; insbesondere ist ihr ein heftiger Gegner in Dochow [4]) erwachsen. Zwar erklärt er eine Häufung des Verweises mit Freiheits- oder Geldstrafen de lege

---

2) Olshausen, Anm. 4, Oppenhoff, Anm. 20, Otto, Aphorismen, Anm. 8, Frank, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, Anm. III zu § 74, Rüdorff-Stenglein, Kommentar, Vorbemerkung zum 5. Abschnitt des St.-G.-B., Pütter, Die Festsetzung der Gesammtstrafe im Falle des § 74 des Reichsstrafgesetzbuches, in Goltdammers Archiv 1874, S. 403, Schwarze in d. sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 308, insbesondere Stöckel, a. a. O., S. 294. Vgl. auch Brauer im Gerichtssaal 1855, S. 407.

3) S. unten S. 72 ff.

4) Gerichtssaal 1871, S. 470, 471; ebenso Baumert, Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher, S. 52.

ferenda für zulässig, betrachtet sie aber als ein logisches Unding, zur Rechtfertigung seines scharfen Urteils den Ausspruch Wächters[5]) citierend, wonach jede andere Strafe schon einen Verweis enthalte und in der Kumulierung des Verweises mit weiteren Strafen ein Pleonasmus liege.

De lege lata aber erklärt Dochow ein auf Verweis lautendes Urteil im Falle realer Konkurrenz deshalb für unmöglich, weil § 74 die Bildung einer Gesammtstrafe vorschreibe, die in einer Erhöhung der verwirkten schwersten Strafe bestehe. Der Verweis komme dabei nicht in Betracht, weil er einerseits unerhöhbar sei, andererseits die schwerste Strafe nur unbedeutend erhöhe.

Bei dieser Argumentation übersieht Dochow vollständig, daß der von ihm allegierte § 74 sich nur auf das Zusammentreffen mehrerer zeitiger Freiheitsstrafen bezieht. Der Vorschlag Dochows, in Fällen realer Konkurrenz des Verweises mit anderen Strafen das Absorptionsprinzip zu wählen, ist unannehmbar, da das letztere nach der offensichtlichen Absicht des Gesetzgebers nur bei Bestrafung ideell konkurrierender Delikte zur Verwendung kommen soll. Der Vorwurf des „Pleonasmus" erledigt sich durch den Hinweis auf § 79 St.-G.-B. und das oben dazu gegebene Beispiel.

Von denen, welche im Verweis nur ein Erziehungsmittel sehen, schließt sich Kayser[6]) ziemlich eng an die auch von Dochow verwerteten Ausführungen Wächters an; Hartmann dagegen gestattet[7]) dem Richter, „je nach Lage der Sache" neben einer andern Strafe auf Verweis zu erkennen.

§ 31.

Haben wir einmal die Frage nach der Verwendung des Verweises in Fällen realer Konkurrenz dahin entschieden, daß er nach dem reinen Kumulationsprinzip zu behandeln ist, so löst sich damit auch im nämlichen Sinne die Frage, wie sich der erkennende Richter zu verhalten habe, der unter mehreren vom Angeklagten begangenen Delikten jedes als mit einem Verweise genügend bestraft ansieht oder der gemäß § 79 sein einen Verweis aussprechendes Urteil mit einem andern auf die gleiche Strafe lautenden zu einer Gesammtstrafe vereinen soll.

Offenbar behält jeder dieser einzelnen Verweise seine gesonderte Existenz[1]) und bedarf darum auch seiner besonderen Vollstreckung. Es wäre durchaus unzulässig, mit Hartmann[2]) anzunehmen, daß der Richter wegen mehrerer gleichzeitig zur Aburteilung gelangender Vergehen oder Übertretungen

5) Vgl. oben S. 31.

6) Kayser, Strafrechtszeitung 1871, S. 196.

7) Hartmann, sächsische Gerichtszeitung 1872, S. 167.

1) Olshausen, Anm. 4, Oppenhoff, Anm. 20, Otto, Aphorismen, Anm. 8 zu § 74. Vgl. auch Brauer im Gerichtssaal 1855, S. 407.

2) A. a. O., S. 167; ebenso Stöckel, a. a. O., S. 192.

auf einen einzigen Verweis erkennen dürfe; denn auf diese Weise blieben sämmtliche konkurrierendeu Delikte mit Ausnahme eines einzigen straflos.

Immerhin aber wird man aus Zweckmäßigkeitsgründen die Anwendung des starren Prinzips in der Praxis ein wenig modifizieren müssen. Man vergegenwärtige sich nur, um dies klar zu erkennen, einen vor dem Oberappellationsgericht Dresden zur Entscheidung gelangten Fall[3]).

Ein dreizehnjähriges Mädchen wird wegen acht kleinerer einfacher Diebstähle angeklagt und derselben auch schuldig befunden. Das Gericht hält jeden der Diebstähle mit einem Verweise als genügend bestraft. Soll nun das Urteil auf acht verschiedene und streng von einander zu sondernde Verweise lauten? Soll man den Formalismus so weit treiben, ein Erkenntnis zu fordern, das eigentlich bloß aus einer achtfachen Wiederholung besteht und wobei sich ein Unterschied jeweils nur hinsichtlich der Thatsachen ergibt, in denen die gesetzlichen Merkmale der strafbaren Handlung gefunden werden? Sicherlich nicht. Vielmehr darf man in Fällen, in welchen auf mehrere Verweise zu erkennen ist, zu einem Collektiv-Verweis verurteilen[4]), wenn nur im Urteil genügend betont wird, daß sich dieser Collektiv-Verweis aus mehreren auf je eines der Delikte treffenden Verweisen zusammensetzt. Eine solche Konstatierung, welche übrigens auch das erwähnte Erkenntnis des Dresdener Oberappellationsgerichts verlangt, ist nötig, um dem Richter den Vorwurf zu ersparen, er habe beim Zusammentreffen mehrerer Verweise das im St.-G.-B. für diesen Fall nicht vorgesehene Absorptionsprinzip zur Anwendung bringen wollen.

Ein solcher Collektiv-Verweis kann dann, wovon später nochmals die Rede sein wird, zum Gegenstande eines einzigen und einheitlichen Vollstreckungsaktes gemacht werden.

4. Die Verjährung der Vollstreckung des Verweises.

§ 32.

Wie jede Kriminalstrafe bedarf der Verweis der Vollstreckung[1]). Es fragt sich nun, ob diese Vollstreckung nicht zeitlich an gewisse Schranken gebunden ist, mit anderen Worten, ob nicht der Verweis der Vollstreckungsverjährung unterliegt.

Das allerdings vielfach angefeindete Institut der Vollstreckungsverjährung ist dem St.-G.-B. wohlbekannt und hat in § 70 ff. seine Regelung gefunden. Die Fristen, innerhalb deren die Vollstreckung rechtskräftig

---

3) Erkenntnis vom 27. Mai 1872, abgedruckt in der sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 279, und in Stengleins Zeitschrift, Bd, I, S. 369.

4) Urteil des R.-G. v. 2. November 1893, abgedruckt in Goltdammers Archiv, Bd. XLI (1893) S. 404, Olshausen, Anm. 4, Oppenhoff, Anm. 20, Schwarze, Anm. 1, Otto, Aphorismen, Anm. 8 zu § 74.

1) S. unten § 33.

erkannter Strafen verjährt, stufen sich nach Maßgabe des § 70 in ihrer Länge je nach den erkannten Hauptstrafen ab. Im Verzeichnis dieser letzteren aber suchen wir vergebens nach einer Erwähnung des Verweises.

Wie man das Stillschweigen des Gesetzes über den Verweis in der Lehre von der Verbrechenskonkurrenz dahin zu deuten versucht hat, daß sich daraus die Auffassung von der Strafnatur des Verweises widerlegen lasse, so sucht man[2]) auch hier wiederum das Fehlen des Verweises unter den aufgezählten Strafmitteln damit zu erklären, daß er eben kein solches sei. Und wie wir dort einer solchen Behauptung mit dem Hinweis auf ein Versehen des Gesetzgebers entgegenzutreten genötigt waren, so sind wir es hier wieder.

In § 67 freilich, der von der Verjährung der Strafverfolgung handelt, besteht kein Anlaß, den Verweis zu erwähnen, da sich die Frist, innerhalb deren die Strafverfolgung von Vergehen[3]) verjährt, nach der angedrohten Maximalstrafe bemißt, der Verweis aber stets eine Minimalstrafe darstellt. Die Strafverfolgung von Übertretungen hinwiederum ist von der angedrohten Strafe unabhängig.

Um so mehr Grund hätte dagegen bestanden, in § 70 den Verweis gleich allen andern Hauptstrafen zu behandeln. Es kann ja sicherlich nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben, gerade die leichteste Strafe unverjährbar zu lassen. Gegen eine solche Annahme spricht nichts deutlicher als die ebenso klare wie knappe Fassung des § 66:

„Durch Verjährung wird die Strafverfolgung und die Strafvollstreckung ausgeschlossen."

Es erübrigt also nur, an eine Vergeßlichkeit des Gesetzgebers zu glauben, welcher es in der ihm aufgenötigten Eile versäumt hat, die sich aus der Neuaufnahme eines Strafmittels in sein Werk ergebenden Nebenfragen erschöpfend zu regeln[4]).

Von denen, die im Verweis eine kriminelle Strafe sehen, wird diese Ansicht allgemein geteilt. Dagegen müssen alle diejenigen, für welche er nur ein Disziplinarmittel ist, ihn vom Institute der Verjährung der „Straf"-vollstreckung ausschließen. Dementsprechend erklärt ihn Kayser[5]) mit kurzen Worten für unverjährbar; Hartmann[6]) gewährt dem Richter die Befugnis, „von der Vollstreckung dann abzusehen, wenn nach seinem pflichtmäßigen Ermessen wegen Länge der inzwischen verflossenen Zeit und Heraustretens des Verurteilten aus dem jugendlichen Alter die Anwendung dieses Erziehungs-

2) Hartmann, sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 162.

3) Bei Verbrechen i. e. S. kommt der Verweis überhaupt nicht in Frage.

4) Olshausen, Anm. 4 zu § 70, Liszt, Lehrbuch, S. 305, Anm. 1, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 472.

5) A. a. O., S. 197.

6) A. a. O., S. 165.

mittels offenbar zweckwidrig oder die Vollstreckung wegen äußerer Umstände mit unverhältnismäßigen Weiterungen und Kosten verbunden sein würde."

Die Verfechter der Strafnatur des Verweises sind nur darüber einig, daß der Gesetzgeber eine Erwähnung des Verweises in der Lehre von der Strafvollstreckungsverjährung vergessen hat; doch weiter geht ihre Uebereinstimmung nicht. Die Frage nach der Dauer der Verjährungszeit der Vollstreckung des Verweises findet eine verschiedene Beantwortung. Zwei Autoren gelangen sogar so weit, den Verweis mangels jeder gesetzlichen Bestimmung für unverjährbar zu erklären. So erklärt Frank[7]), die Interpretation sei nicht in der Lage, die Lücke des Gesetzes auszufüllen und es sei deshalb die Möglichkeit einer Vollstreckungsverjährung zu verneinen. Welch absonderliche Resultate sich bei einer praktischen Bethätigung dieser aus übertriebener Furcht vor allzuweiter Ausdehnung der Analogie auf dem strafrechtlichen Gebiet hervorgegangenen Ansicht ergeben, ist augenscheinlich, zumal wenn man die Vollstreckung des Verweises trotz inzwischen vollendeten achtzehnten Lebensjahres für zulässig hält[8]). Der gegen einen Knaben, zumeist wohl wegen eines in jugendlichem Leichtsinn begangenen Fehltritts erkannte Verweis darf, ja muß sogar gegen einen gereiften Mann vollstreckt werden, der ihn entweder als Schmach vor der Mitwelt ansieht, der „zehnmal lieber sich einsperren als coram populo wie einen ungezogenen Jungen sich heruntermachen[9])" ließe, oder der ihn, was häufiger der Fall sein wird, überhaupt nicht als Strafe, sondern als eine die Würde des Gerichts nur schädigende und lächerliche Formalität betrachtet.

Noch viel weiter aber als Frank geht Rubo[10]). Ihm genügt es nicht, die Unverjährbarkeit des Verweises anzunehmen; er will vielmehr noch dazu den Beamten, der eine Verjährung des Verweises annimmt und daher nach Ablauf einer gewissen Frist seit dem Tage der Rechtskraft des Urteils von der Vollstreckung absieht, nach Maßgabe des § 346 kriminell bestrafen. Dort heißt es:

„Ein Beamter, welcher vermöge seines Amtes bei Ausübung der Strafgewalt oder bei Vollstreckung der Strafe mitzuwirken hat, wird mit Zuchthaus bis zu fünf Jahren bestraft, wenn er in der Absicht, jemand der gesetzlichen Strafe rechtswidrig zu entziehen, . . . die Vollstreckung der ausgesprochenen Strafe nicht betreibt . . . . Sind mildernde Umstände vorhanden, so tritt Gefängnisstrafe nicht unter einem Monat ein."

Daß in einem solchen Falle den Vollstreckungsbeamten der zu einer Bestrafung unbedingt notwendige dolus fehlt, übersieht Rubo bei Aufstellung seines allgemein bloß belächelten Satzes vollkommen.

---

7) Kommentar, Anm. III zu § 70.
8) Vgl. oben S. 49.
9) Rosenfeld, Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, S. 207 (101).
10) Kommentar, Anm. 2 zu § 70.

Abgesehen von Frank und Rubo sucht man allgemein die Lücke des § 70 auf dem Wege der Analogie auszufüllen, wogegen sich sicherlich nichts einwenden läßt, da ja auf diese Weise kein neuer Straffall geschaffen, sondern im Gegenteil dem Schuldigen das Erleiden einer Strafe erspart wird. Als leichteste aller Hauptstrafen kann die Vollstreckung des Verweises sicherlich in keiner längeren Frist verjähren, als diejenige der dem Grade nach nächsthöheren Strafen, nämlich der Geldstrafe bis zu 150 Mark und der Haftstrafe, welche beide gegenüber Uebertretungen angedroht sind. Nach Willkür eine kürzere Frist für die Verjährung des Verweises auszuwählen, geht mangels aller gesetzlichen Anhaltspunkte nicht an. So bleibt nichts übrig, als anzunehmen, daß die Vollstreckung des Verweises in zwei Jahren verjähre[11]), wobei nach der Vorschrift des § 70 Abs. 2 die Verjährung mit dem Tage beginnt, an welchem das Urteil rechtskräftig geworden ist.

Freilich tadelt man allgemein mit Recht, daß die zweijährige Verjährungsfrist dieser leichten Strafe gegenüber noch viel zu lang ist, und fordert eine reichsgesetzliche Regelung dieser Frage.

Der bisher allgemein herrschenden Lehre von der zweijährigen Verjährungsfrist des Verweises ist in neuester Zeit in Slupecki ein Gegner erstanden. Slupecki[12]) will nämlich in der Dauer der Verjährungsfrist einen Unterschied darnach machen, ob auf Verweis wegen eines Vergehens oder wegen einer Uebertretung erkannt wurde; ersterenfalls solle die in § 70 N. 5 für die leichtesten Vergehen normierte fünfjährige, letzterenfalls die nach § 70 N. 6 bei Uebertretungen eintretende zweijährige Verjährungsfrist Platz greifen.

Slupecki stützt seine Ansicht auf die in § 70 offenbar gewollte Trennung zwischen Vergehen und Uebertretungen. Allein demgegenüber muß man betonen, daß der Verweis, gleichgiltig welches Delikt er ahnden soll, in allen Fällen eine leichtere Strafart bildet als jede der sonst bei Uebertretungen zur Anwendung gelangenden Strafarten. Daher darf auch die Dauer seiner Verjährungszeit keinesfalls länger sein als es bei diesen der Fall ist. Wird schon eine zweijährige Frist mit Recht als zu lang getadelt, so steht vollends eine fünfjährige außer allem Verhältnis zur Schwere der Strafthat.

---

11) Olshausen, Anm. 4, Oppenhoff, Anm. 10, Schwarze, Anm. 2 zu § 70 u. sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 308, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 473, und im Rechtslexikon s. v. Verweis, Rindfleisch, Die Verjährung der Strafvollstreckung, S. 28, Binding, Handbuch, Bd. I, S. 857, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 703, Liszt, Lehrbuch, S. 305 Anm. 1, Meyer, Lehrbuch S. 331.

12) Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 70.

IV. Der Verweis im Stadium der Realisierung.

1. Möglichkeit und Zeitpunkt der Vollstreckung des Verweises.

§ 33.

In der an Kontroversen nicht gerade armen Lehre vom Verweise bildet vielleicht der Teil, welcher sich mit seiner Vollstreckung beschäftigt, den umstrittensten. Jede einzelne hier einschlägige Frage hat Anlaß zur Bildung verschiedener Meinungen gegeben, die oft mit einander völlig unvereinbar sind.

Vor allem ist die Frage zu beantworten: Kann der Verweis überhaupt vollstreckt werden und bedarf er einer besonderen Vollstreckung? Die Lösung ergibt sich uns aus der juristischen Natur des Verweises als Kriminalstrafe. Jede solche ist nach allgemeinen strafprozessualen Grundsätzen mit den zulässigen Rechtsmitteln anfechtbar und es kann daher auch beim Verweis von einer Vollstreckung vor Rechtskraft des auf Verweis lautenden Urteils keine Rede sein[1]). Man muß daher die rechtliche Notwendigkeit einer Vollstreckung des Verweises anerkennen, die sich schon zeitlich von der Verkündung des Urteils unterscheidet. Es geht nicht etwa an, die Urteilsverkündung als Erteilung des Verweises gelten zu lassen. Im Urteil wird ja nur gesagt, daß der Schuldige wegen einer bestimmten Handlung mit einem Verweise belegt werde. Darin liegt doch offenbar noch nicht die Mahnung und Warnung[2]), welche den Inhalt des Verweises bilden muß, damit er die gewünschte Wirkung auf den jugendlichen Uebelthäter hervorbringen kann. Zudem käme der Verurteilte auf solche Weise in die merkwürdige Lage, ein Rechtsmittel gegen die Verhängung einer Strafe einlegen zu können, die schon an ihm vollstreckt ist. Es liegt auf der Hand, daß für ihn selbst ein Urteil der zweiten Instanz keinen Wert hat, welches das erstrichterliche Erkenntnis aufhebt und ihn freispricht; der einzige Vorteil, der ihm daraus erwachsen würde, wäre der, daß jener Verweis später nicht als Vorstrafe gezählt werden könnte.

Die Zulässigkeit von Rechtsmitteln gegen einen erkannten Verweis bietet uns die Handhabe zur Bestimmung des frühesten Zeitpunkts seiner Erteilung.

---

1) St.-P.-O. § 481: „Strafurteile sind nicht vollstreckbar, bevor sie rechtskräftig geworden sind".

2) Entsch. d. R.-G., Bd. XIV, S. 421, Olshausen, Anm. 15 zu § 57, Geyer, Grundriß, § 49, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 469.

Da auf Verweis nur durch Urteil erkannt wird, ist sein Vollzug frühestens mit Eintritt der Rechtskraft dieses Urteils zulässig[3]) (St.-P.-O. § 481.)

Wird kein Rechtsmittel eingelegt, so beginnt die Rechtskraft mit Ablauf einer Woche nach Verkündung des Urteils. Sollte der Angeklagte nach der Vorschrift des § 232 St.-P.-O. vom Erscheinen in der Hauptverhandlung dispensiert gewesen sein, so würde sich die einwöchige Frist vom Tage der Zustellung des Urteils an berechnen.

Da die bisher gewonnenen Resultate sämmtlich auf der Auffassung des Verweises als Kriminalstrafe basieren, wirft sich die Frage auf, ob die Gegner der Strafnatur des Verweises zu ähnlichen Ergebnissen gelangt sind.

Hartmann bemerkt[4]), daß der Angeklagte auch eine Erziehungsmaßregel wie den Verweis nicht eher an sich vollstrecken zu lassen brauche, als bis das dieselbe aussprechende Erkenntnis die Rechtskraft beschritten habe[5]). So kommt Hartmann dazu, ebenfalls eine von der Urteilsverkündung getrennte Vollstreckung zu fordern, die frühestens im Momente der Rechtskraft des Urteils bethätigt werden darf[6]).

Anders Kayser. Bei ihm lesen wir[7]): „Der Verweis muß sofort am Schluß der Hauptverhandlung in erster Instanz von dem Vorsitzenden erteilt werden. Nur dann kann er als Erziehungsmittel wirken. . . . Eben weil der Verweis im Sinne des norddeutschen Strafgesetzbuches keine Strafe ist, kann derselbe nicht besonders vollstreckt, darf mit dieser Vollstreckung nicht die zehntägige Appellationsfrist abgewartet werden."

Auf die Natur des Verweises, sowie auf Zweckmäßigkeitsgründe, von denen im Folgenden noch die Rede sein wird, stützt also Kayser seine Ansicht, daß der Vollzug des Verweises sich unmittelbar an die Urteilsverkündigung anzuschließen habe. Dazu kommt nun aber, daß Kayser im weiteren Verlaufe seiner Darstellung gegen die Verhängung eines Verweises die Einlegung von Rechtsmitteln gestattet[8]). Dadurch kann in einem

---

3) Entsch. d. R.-G., Bd. XIV, S. 421, Bd. XXIII, S. 404, Oppenhoff, Rechtspr. d. Obertribunals, Bd. XII, S. 320, Olshausen, Anm. 15 zu § 57, Liszt, Lehrbuch, S. 271, Merkel, Lehrbuch, S. 230, Meyer, Lehrbuch, S. 378, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 605, Schwarze, Kommentar zur St.-P.-O., Anm. 2 zu § 495, u. sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 307, Geyer, Grundriß, § 49, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 469, Baumert, Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher, S. 51, Bruck, Zurechnungsfähigkeit, S. 79, Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 67.

4) Sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 168, 169.

5) Vgl. oben S. 64.

6) Die weiteren Ausführungen Hartmanns über die Vollstreckung des Verweises haben ihre praktische Bedeutung verloren, da sie nicht auf den Vorschriften der St.-P.-O., sondern des ältern Rechts beruhen.

7) Strafrechtszeitung 1871, S. 195.

8) Vgl. oben S. 64.

Verfahren, welches im Einklange mit den Anschauungen Kaysers durchgeführt ist, jener verworrene Zustand entstehen, wie wir ihn oben [9]) zu charakterisieren versucht haben.

Es wird vielfach, so beispielsweise von Dochow und von Hartmann, darauf hingewiesen, daß der gesetzliche Zwang, mit der Erteilung des Verweises den Ablauf der Rechtsmittelfrist abzuwarten, eine ersprießliche Wirkung desselben beeinträchtige. Kayser [10]) bemerkt, ein Verweis, der erst nach Ablauf der Appellationsfrist vollzogen werde, könne unmöglich seinen Zweck erfüllen. Denn einerseits seien dem Richter die Einzelheiten des Straffalls aus dem Gedächtnis entschwunden, sodaß die Erteilung des Verweises einen rein geschäftsmäßigen Anstrich erhalte und jeder Eindruck auf den Verurteilten verloren gehe. Aber auch dem letzteren andererseits sei „bei dem glücklichen Sinne der Jugend, schnell zu vergessen, die vorhergegangene Verhandlung nicht mehr so lebhaft in der Erinnerung, der Zusammenhang mit jener sei ihm entschwunden [11])."

Man wird diesen Bemerkungen eine wenigstens teilweise Berechtigung nicht absprechen dürfen, wenn auch entschieden Kayser viel zu weit geht, der sogar mit solchen Utilitätsgründen operiert, um seine Theorie von der Vollstreckbarkeit des Verweises am Ende der Hauptverhandlung zu stützen.

Doch finden sich auch Meinungen, welche die Vorteile einer erst nach Rechtskraft des Urteils zu bethätigenden Vollstreckung des Verweises betonen. Hier ist neben Berner besonders Slupecki zu nennen. Letzterer bemerkt [12]), daß ein sofort nach Erlaß des Urteils erteilter Verweis nicht mehr den Eindruck einer wirklichen Strafe hervorzubringen vermöge, da er sich als Fortsetzung der abgeschlossenen Hauptverhandlung darstelle [13]).

De lege lata sind übrigens die Bedenken, welche gegen eine Erteilung des Verweises nach Eintritt der Rechtskraft vorgebracht werden, ohne praktische Bedeutung. Doch weist schon Hartmann [14]) auf ein in zahlreichen Fällen verwendbares Hilfsmittel hin, indem er sagt: „Es werden indessen Angeklagte, bei denen der Richter ihrer Persönlichkeit nach den Verweis für angemessen erachtet, in der Regel auf geeignete Befragung ihre Unterwerfung sofort nach Verkündung des Erkenntnisses erklären."

Thatsächlich läßt § 344 St.-P.-O. einen solchen Ausweg offen, indem er bestimmt:

---

9) S. 65.

10) A. a. O., S. 195.

11) Das weitere Bedenken Kaysers, daß der Verurteilte später nur schwer, eventuell sogar bloß durch Anwendung von Zwangsmitteln zur Stelle geschafft werden könne, darf praktisch nicht in die Wagschale fallen.

12) Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 68.

13) Ein ähnlicher Gedanke findet sich in dem reichsgerichtlichen Erkenntnisse, Bd. XXIII der Entscheid., S. 404.

14) Sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 169.

„. . . Der Verzicht auf die Einlegung eines Rechtsmittels kann auch vor Ablauf der Frist zur Einlegung desselben wirksam erfolgen.“

Es steht daher nichts im Wege, den Verweis sofort nach ordnungsmäßiger Urteilspublikation zu vollstrecken[15]), wenn sowohl Delinquent wie Staatsanwaltschaft auf Einlegung des zulässigen Rechtsmittels verzichten.

An dieser Stelle mag auch eine reichsgerichtliche Entscheidung[16]) erwähnt werden, die vielleicht nicht allgemeinen Beifall finden dürfte: Die Angeklagte war zu einem Verweise verurteilt worden. Ohne daß sie vorher befragt worden wäre, ob sie auf Einlegung des ihr zustehenden Rechtsmittels verzichte, wurde die Strafe an der jugendlichen Delinquentin sofort nach Verkündung des Urteils, also vor Eintritt der Rechtskraft vollstreckt. „Die Angeklagte beruhigte sich bei der Erteilung vor Rechtskraft, obwohl sie hätte Widerspruch einlegen können.“ Das Reichsgericht würdigte nun den Fall in folgender Weise: „Bei dieser Sachlage kann nicht die Strafe als gar nicht vollstreckt gelten, sondern es haben nur gegenüber der Angeklagten die außerdem begründeten rechtlichen Folgen der ohne Zweifel vorliegenden Verfehlung gegen § 481 nicht weiter in Betracht zu kommen. Der Eintritt der Rechtskraft läßt die Erteilung in gleicher Weise wirksam werden.“

Olshausen[17]) zieht gelegentlich der Erwähnung dieses bezüglich seiner Richtigkeit wohl nicht ganz einwandfreien reichsgerichtlichen Erkenntnisses einen Vergleich mit der Untersuchungshaft, deren Anrechnung ebenfalls erst mit dem Eintritt der Rechtskraft wirksam werde.

2. Die Organe der Vollstreckung.

§ 34.

§ 483 der St.-P.-O. bestimmt:

„Die Strafvollstreckung erfolgt durch die Staatsanwaltschaft auf Grund einer von dem Gerichtsschreiber zu erteilenden, mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehenen, beglaubigten Abschrift der Urteilsformel.

Den Amtsanwälten steht die Strafvollstreckung nicht zu.

Für die zur Zuständigkeit der Schöffengerichte gehörigen Sachen kann durch Anordnung der Landesjustizverwaltung die Strafvollstreckung den Amtsrichtern übertragen werden.“

Diese Gesetzesstelle, die sich auf sämmtliche Strafarten und Strafen bezieht, hat zunächst einmal die Veranlassung der Vollstreckungsthätigkeit

15) Der Fall, daß auf Verweis in Gemäßheit des § 232 St.-P.-O. erkannt wird, kommt dabei selbstverständlich nicht in Betracht.

16) Entsch. d. R.-G., Bd. XIV, S. 421.

17) Olshausen, Anm. 15 zu § 57.

im Auge und besagt, daß nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils die Staatsanwaltschaft, in schöffengerichtlichen Sachen nach Maßgabe der Landesgesetze der Amtsrichter, auf Vollstreckung der erkannten Strafen, also auch des Verweises, hinzuwirken hat.

Der gleiche Paragraph überträgt aber auch, was freilich nicht so unbestritten ist, diesen Behörden die Leitung der Strafvollstreckung; denn es findet sich nirgends eine diesbezügliche Ausnahme gemacht und es ist auch kein Grund erfindlich, warum derjenigen Behörde, welche den ersten Anstoß zur Vollstreckung rechtskräftig erkannter Strafen gibt und auf diese Weise Anlaß erhalten hat, sich mit der Strafsache in diesem ihrem letzten Stadium zu befassen, nicht auch die fernere Leitung und Durchführung zugeteilt werden sollte.

Dagegen bedarf es kaum eines Hinweises darauf, daß die Staatsanwälte bezw. Amtsrichter natürlich nicht die Pflicht haben, jede einzelne Strafe selbst zur Vollstreckung zu bringen. Vielmehr dürfen sie sich, wenn natürliche oder rechtliche Gründe dies bedingen, ihres Hilfspersonals bedienen, möglicherweise auch, soweit dies zulässig ist, die Rechtshilfe auswärtiger Behörden in Anspruch nehmen.

Was nun den Verweis anlangt, so ist nicht abzusehen, weshalb der Staatsanwalt zur persönlichen Erteilung desselben unfähig sein sollte. Desgleichen mangelt es an jeder Bestimmung, welche den Vollzug durch eine andere Behörde, insbesondere das erkennende Gericht, für zulässig erklären und so dem Staatsanwalt auch nur gestatten würde, diese Last von sich abzuschütteln. Auf diese Weise kommen wir zu dei den weitaus größten Teil der Litteratur beherrschenden Ansicht[1]), daß der Verweis vom Staatsanwalt, an dessen Stelle in schöffengerichtlichen Sachen nach Maßgabe der Landesgesetze eventuell der Amtsrichter tritt, zu vollstrecken ist, und zwar auf Grund einer von dem Gerichtsschreiber zu erteilenden, mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehenen, beglaubigten Abschrift der Urteilsformel.

Unter dem Staatsanwalt ist selbstverständlich für die Regelfälle derjenige bei dem erkennenden Gericht zu verstehen.

---

1) Entsch. d. R.-G., Bd. XIV, S. 421, und Bd. XXIII, S. 404, Entsch. d. O.-L.-G. München, Bd. I, S. 404, Entsch. d. O.-L.-G. Celle v. 1. Febr. 1888, abgedruckt in Goltdammers Archiv, Bd. 37 (1890), S. 83, Stenglein, Anm. zu § 483 St.-P.-O., Frank, Anm. II zu § 57 St.-G.-B., Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 604, Liszt, Lehrbuch, S. 272, Merkel, Lehrbuch, S. 230, Ullmann, Lehrbuch, S. 641 Anm. 2, Geyer, Grundriß, § 49 und Lehrbuch, S. 895, Meves in Holtzendorffs Handbuch d. Strafprozeßr., Bd. II, S. 490, Tinsch, Die Staatsanwaltschaft im Reichsprozeßrecht, S. 182, Slupecki, Lehre v. d. jugendl. Verbrechern, S. 67.

Der hier vertretenen Anschauung tritt eine andere gegenüber, welche nur das erkennende Gericht für befähigt und berechtigt erklärt, den Verweis am Schuldigen zu vollstrecken[2]).

Für diese Ansicht, für welche sich im Gesetze nirgends ein Anhaltspunkt ergibt, wird geltend gemacht, daß einzig und allein das erkennende Gericht diejenige Uebersicht über den ganzen Prozeßgang und denjenigen Einblick in das Wesen des jugendlichen Verurteilten besitze, welche allein befähigten, dem Verweis die intensivste und nachhaltigste Wirkung zu verleihen.

Allein demgegenüber wird man sagen dürfen, daß oft der vollstreckende Beamte der Staatsanwaltschaft identisch sein wird mit demjenigen, der im Strafverfahren die Anklage vertreten, und daß er daher die gleiche Uebersicht über den ganzen Fall hat wie das erkennende Gericht selbst. Außerdem kann sich aber der Staatsanwalt diesen Ueberblick recht wohl durch das Studium der Akten verschaffen. Zu dem letzteren Hilfsmittel müßte übrigens auch der Richter als Vollstreckungsorgan in den vielen Fällen greifen, in welchen nicht er, sondern ein anderer Richter die Hauptverhandlung geleitet hatte, der nunmehr zum Strafvollzug rechtlich oder thatsächlich unfähig ist.

Eine reichsgerichtliche Entscheidung, welche die gegenwärtige Frage ebenfalls in dem hier vertretenen Sinne beantwortet hat[3]), weist darauf hin, daß die Annahme, die Staatsanwaltschaft dürfe sich in Fällen der Strafvollstreckung der Gerichte als ihrer Organe bedienen, mit der Stellung der Gerichte gegenüber der Staatsanwaltschaft ganz unvereinbar sei. Ferner sei es unrichtig, daß eine Vollstreckung durch das erkennende Gericht stets eine bessere Wirkung erzielen müsse; denn einerseits spiele der Einfluß der Persönlichkeit des Vollziehenden eine große Rolle, andererseits erhöhe sich die gute Wirkung des Verweises durch die Verschiedenheit zwischen der Person des Verurteilenden und der des Vollstreckenden.

Neben den beiden bisher erwähnten findet sich noch eine dritte Ansicht, als deren Vertreter sich Olshausen[4]) und Dochow[5]) bekennen. Danach hängt es ganz vom Inhalte des erlassenen Urteils ab, ob „die Strafvollstreckungsbehörde die Erteilung des Verweises selbst vorzunehmen oder nur den Verurteilten zur Gerichtssitzung behufs Erteilung des Verweises durch

---

2) Oppenhoff, Anm. 20 zu § 57 St.-G.-B., Schwarze, Kommentar z. St.-P.-O., Anm. 2 zu § 495, Birkmeyer, Lehrbuch des deutschen Reichsstrafprozeßrechts, S. 753, und insbesondere Binding, Grundriß des Strafprozeßr., S. 225, der entrüstet ausruft: „Das fehlte noch, daß die Staatsanwaltschaft auch den Inhalt der Strafen zu bestimmen hätte!"

3) Entsch. d. R.-G., Bd. XXIII, S. 404.

4) Anm. 16 zu § 57.

5) in Holtzendorffs Rechtslexikon s. v. Verweis.

das Gericht laden bezw. ihm den schriftlich erteilten Verweis behändigen zu lassen hat."

Diese Ansicht geht davon aus, daß die Bestimmung des Vollzugsorgans des Verweises einen Teil der Vorschriften über die Form des zu erteilenden Verweises bildet, welch letztere, wie wir später [6]) sehen werden, vom erkennenden Richter zu geben sind.

Diese Annahme muß jedoch im Hinblick auf die klare Vorschrift des § 483 St.-P.-O. als irrig bezeichnet werden.

Man wird die dritte Ansicht nicht nur um deswillen zu verwerfen haben, weil sie, wenigstens in manchen Fällen, den Vollzug des Verweises dem erkennenden Gericht zuweist und dadurch alle die Nachteile sich zu eigen macht, welche der zweiten Meinung anhaften, sondern auch deshalb, weil sie im Gegensatze zu dieser letzteren die Grundlage einer überaus unsicheren Praxis bilden würde.

3. Inhalt und Form des Verweises.

§ 35.

Der Inhalt des Verweises muß, wie Berner sich ausdrückt, „Belehrung und Warnung so verbinden, wie es der Beschaffenheit des vorliegenden Falles und dem Charakter der jugendlichen Person angemessen ist." Jedenfalls muß der Vollstreckungsbeamte, um den schon in den Motiven hervorgehobenen erziehlichen Charakter des Verweises zu wahren, in Anpassung an die Individualität des Verurteilten dem Letzteren seine strafbare Handlung tadelnd vorhalten, „verweisen", muß ihn vor künftigen Verbrechen warnen und hat ihn darauf aufmerksam zu machen, daß er zwar seiner Jugend dieses milde Urteil danke, daß er aber doch nunmehr kriminell bestraft sei, weshalb bei einer wiederholten Verurteilung die Strafe jedenfalls härter ausfallen werde.

Beim Vollzuge eines wegen real konkurrierender Delikte erkannten Collektiv-Verweises [1]) haben sich natürlich Tadel und Warnung auf alle einzelnen strafbaren Handlungen zu beziehen.

Dochow bemerkt [2]), in manchen Teilen Deutschlands bestehe die Vollstreckung lediglich im Gebrauche des Wortes „Verweis". Daß in einem solchen Falle von einer guten Wirkung der Strafe nicht die Rede sein kann, ist klar.

Der Erfolg eines jeden Verweises, mag sein Inhalt lauten, wie er wolle, wird wesentlich beeinflußt durch die Form, in welcher derselbe erteilt wird. Wir müssen deshalb kurz die Formen betrachten, in denen der Vollzug des Verweises vor sich gehen kann.

6) S. unten S. 84.
1) S. oben S. 73.
2) Dochow im Rechtslexikon s. v. Verweis.

Strafgesetzbuch wie Strafprozeßordnung schweigen sich über diesen Punkt vollständig aus. Eine Erörterung der Ursachen dieser Erscheinung wie auch die Beantwortung der Frage, ob die Landesgesetzgebung die vorhandene Lücke ausfüllen darf, muß späterer Darstellung vorbehalten werden. Sicher ist, daß mangels irgend welcher Bestimmung das erkennende Gericht in seinem Urteil der Strafvollstreckungsbehörde die Direktiven bezüglich der Vollzugsform des Verweises zu erteilen hat[3]). Dem erkennenden Gericht muß man diese Thätigkeit deshalb zuweisen, weil je nach der dabei getroffenen Auswahl unter den verschiedenen Vollstreckungsformen die Strafe des Verweises ihrer Schwere nach in Grade abgestuft wird, diese Auswahl also ins Gebiet der Strafzumessung fällt.

Es ist deshalb verfehlt, wenn Tinsch[4]) die Bestimmung der Vollzugsform des Verweises mangels bindender landesgesetzlicher Vorschriften dem Ermessen der Staatsanwaltschaft überläßt.

Man darf darum der Staatsanwaltschaft diese Thätigkeit auch nicht, wie es Slupecki[5]) annimmt, in dem Falle überlassen, wenn das erkennende Gericht versehentlich unterlassen hat, Vorschriften über die Form des Vollzuges zu geben. Vielmehr muß hier in Gemäßheit der §§ 490, 494 St.-P.-O. das Gericht erster Instanz in einer ohne mündliche Verhandlung zu treffenden Entscheidung dem Mangel nachträglich abhelfen.

In einem reichsgerichtlichen Erkenntnisse, welches ebenfalls dem erkennenden Gericht die Bestimmung über die Vollzugsform des Verweises zuteilt[6]), wird auf die Aehnlichkeit mit der Vorschrift des § 200 St.-G.-B. hingewiesen, nach welcher ganz wie in unserem Falle die Vollzugsform im Urteile festzustellen ist; es handelt sich dort um die Entscheidung über die Form, in welcher die öffentliche Bekanntmachung eines wegen Beleidigung auf Strafe lautenden Erkenntnisses zu erfolgen hat.

Einen gesetzlichen Beleg für die Richtigkeit der Annahme, daß nur das erkennende Gericht, nicht die Strafvollstreckungsbehörde, Vorschriften über die Vollzugsform des Verweises geben darf, bietet das Gesetz, betreffend die Einführung des Strafgesetzbuchs für das Deutsche Reich in Elsaß-Lothringen, vom 30. August 1871 in seinem Art. XII:

---

3) Olshausen, Anm 14 zu § 57 St.-G.-B., Staudinger, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich (1872), Anm. zu § 57 St.-G.-B., Schwarze, Kommentar z. St.-P.-O., Anm. 2 zu § 495, Otto, Aphorismen, S. 107, Wächter, Lehrbuch, S. 102, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 469, Baumert, Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher, S. 52, Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 67.

4) Tinsch, Staatsanwaltschaft, S. 182.

5) A. a. O., S. 67.

6) Entsch. d. R.-G., Bd. XXIII, S. 404.

„Ob ein Verweis mündlich oder schriftlich[7]) zu erteilen, bleibt dem richterlichen Ermessen überlassen[8])."

Aus dieser Gesetzesstelle ersehen wir gleichzeitig die beiden Formen, in welchen der Verweis vollzogen werden kann[9]) und welche nun zu erörtern sind.

Es ergibt sich aus der Natur der Sache, daß der schriftlich erteilte Verweis die mildere Strafmaßregel darstellt, da sie dem Verurteilten den Zwang zum nochmaligen Erscheinen an der Gerichtsstelle und zur mündlichen Entgegennahme des Verweises erspart. Die Vollstreckung des schriftlich zu erteilenden Verweises geht in der Weise vor sich, daß die Strafvollstreckungsbehörde, welche nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils vom Gerichtsschreiber eine mit der Bescheinigung der Vollstreckbarkeit versehene, beglaubigte Abschrift der Urteilsformel zugefertigt erhält, das den Verweis enthaltende Schriftstück dem Verurteilten persönlich behändigen läßt und darüber Nachweis zu den Akten nimmt. Bloße Zustellung des Schriftstückes, wie sie sonst die §§ 35 ff. St.-P.-O. vorschreiben, müßte in einem solchen Falle, trotz der gegenteiligen Ansicht von Rüdorff-Stenglein[10]), für ungenügend erachtet werden, da sie nicht hinreichend Garantie dafür bieten würde, daß das Schriftstück thatsächlich in die Hände des Verurteilten gelangt[11]). Und doch ist die wirklich erfolgte Behändigung der den Verweis enthaltenden Urkunde die erste Voraussetzung einer Wirkung dieses milden Strafmittels.

Allerdings, daß der Bestrafte das Schriftstück auch thatsächlich liest, das kann der Richter nicht erzwingen. Wenn ihn dies Bedenken nicht von vornherein dazu führt, auf mündlichen Verweis zu erkennen, so muß er sich mit dem Bewußtsein zufrieden geben, daß die Verkündigung des Urteils in Gegenwart des Angeklagten wenigstens teilweise einen Ersatz der Vollstreckung bildet[12]), freilich ohne die letztere überflüssig zu machen.

---

7) Bruck, Zurechnungsfähigkeit, S. 79, Anm. 17, behauptet irrigerweise, nach Art. XII sei in Elsaß-Lothringen nur die schriftliche Erteilungsform zulässig.

8) Daher die (im Übrigen unrichtige) Ansicht von Frank, Kommentar Anm. II zu § 57 St.-G.-B., daß über die Erteilungsform nur der Vollstreckungsbeamte entscheide; bloß in Elsaß-Lothringen sei eine bindende Vorschrift im Urteil zulässig.

9) Entsch. d. R.-G., Bd. XXIII, S. 404.

10) Kommentar, Anm. zu § 57 N. 4 St.-G.-B.

11) Olshausen, Anm. 16 zu § 57 St.-G.-B., Löwe, Anm. 3 b zu Buch VII, Abschn. 1 der St.-P.-O.

12) Liszt in den Mitteil. der Internat. krimin. Vereinigung, Bd. I, S. 50: „Was man durch den gerichtlichen Verweis erreichen will, bewirkt das verurteilende Erkenntnis allein, sobald das erkennende Gericht mit ernstlicher Würde seines Amtes waltet".

Der mündliche Verweis besitzt in höherem Grade als der schriftliche die Eigenschaft, den Verurteilten zu demütigen; wohl aus diesem Grunde wird er von manchen[13]) als die allein zulässige Vollzugsart bezeichnet. Er hat in der Weise vor sich zu gehen, daß der Schuldige zunächst vor den mit der Vollstreckung betrauten Beamten der Staatsanwaltschaft bezw. den Amtsrichter geladen wird. Leistet er der Aufforderung zum Erscheinen keine Folge, so dürfen gegen ihn, ohne daß dabei die Leichtigkeit der erkannten Strafe zu übelangebrachter Nachsicht verleiten dürfte, ohne Zweifel die nämlichen Zwangsmaßregeln in Anwendung kommen, welche nach § 489 St.-P.-O. der Staatsanwaltschaft zur Erzwingung der Abbüßung einer Freiheitsstrafe zur Verfügung stehen. Es kann demnach gegen den Verurteilten ein Vorführungs- oder Haftbefehl, ja sogar wenn er flüchtig ist oder sich verborgen hält, ein Steckbrief erlassen werden.

Allerdings steht eine derartige Maßnahme außer allem Verhältnis zur Schwere der erkannten Strafe. Empfehlenswert wäre gewesen, nach dem bei Dochow[14]) angeführten Vorbild des Strafgesetzbuches des Kantons Tessin eine Bestimmung ins R.-St.-G.-B. aufzunehmen, wonach der Verweis in Gefängnisstrafe umgewandelt werden darf, wenn der Verurteilte an dem zur Verweiserteilung bestimmten Tage nicht erscheint.

Hat sich der Schuldige zur Entgegennahme des Verweises rechtzeitig eingefunden, so hat ihm der Vollstreckungsbeamte einen Verweis des oben angeführten Inhalts zu erteilen und das darüber geführte Protokoll zu den Akten zu nehmen.

V. Die Kosten des Verfahrens.

§ 36.

Eine in der Lehre vom Verweise nur sehr seltene Uebereinstimmung herrscht hinsichtlich der Frage nach dem Träger der Kosten des Verfahrens, in welchem auf Verweis erkannt wird. Für alle diejenigen, welche im Verweis eine Kriminalstrafe sehen, folgt die Kostenpflichtigkeit des Verurteilten[1]) aus dem übrigens schon vor Schaffung der St.-P.-O. allgemein anerkannten[2]) Grundsatze, den nunmehr § 497 St.-P.-O. in den Worten zum Ausdruck bringt:

13) Oppenhoff, Anm. 20 zu § 57 St.-G.-B., Voitus, Kommentar zur Reichsstrafprozeßordnung, S. 478, wohl auch Birkmeyer, Lehrbuch, S. 761.

14) Gerichtssaal 1871, S. 472.

1) Oppenhoff, Anm. 20 zu § 57.

2) Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 473, Baumert, Zurechnungsfähigkeit Jugendlicher, S. 52.

„Die Kosten mit Einschluß der durch die Vorbereitung der öffentlichen Klage und die Strafvollstreckung entstandenen, hat der Angeklagte zu tragen, wenn er zu Strafe verurteilt wird.“

Zu dem gleichen Resultate gelangen aber auch diejenigen, welche im Verweis nur ein Disziplinarmittel sehen. Hartmann[3]) motiviert diese seine Ansicht damit, daß auch der zu einem Verweise Verurteilte des ihm Beigemessenen schuldig und daher zur Tragung der Kosten verpflichtet sei. Die Begründung Kaysers[4]) aber ist so sonderbar, daß man sie am besten ohne weitere Bemerkungen wörtlich reproduziert. Anschließend an die Bemerkung, der Verweis sei Erziehungsmittel, fährt nämlich Kayser fort: „Wenn nun auch der Staat nach manchen Verfassungsurkunden (z. B. Preuß. Art. 25) die Erziehung, soweit sie durch den Unterricht in der öffentlichen Volksschule erreicht wird, unentgeltlich zu gewähren verbunden ist, so kann man diese Verpflichtung doch auf andere Erziehungsmittel, besonders aber auf die durch das Strafgericht nicht ausdehnen. Aus diesem Grunde werden also die Kosten die jugendlichen Angeklagten treffen müssen.“

VI. Der Verweis im Landesstrafrecht.

§ 37.

Die mangelhafte Fassung des Einführungsgesetzes zum R.-St.-G.-B. bildet neben der ungenügenden Behandlung des Verweises im Gesetze selbst die Ursache dafür, daß über die Verwendbarkeit des Verweises im Landesstrafrecht verschiedene unerquickliche Streitfragen bestehen.

Die mannigfachsten Zweifel mußten sich schon bei Einführung des R.-St.-G.-B. ergeben. Es ist oben gezeigt worden, daß zahlreiche Territorien zur Zeit der Einführung des R.-St.-G.-B. den Verweis schon als Strafmittel kannten; doch war sowohl das Gebiet seiner Anwendbarkeit wie auch sein Inhalt und die Form seiner Erteilung jeweils durchaus verschieden. Wie griff nun hier die neue Reichsstrafgesetzgebung ein? Die Antwort hängt von der Auslegung ab, die man den §§ 5 und 6 des E.-G. z. St.-G.-B. zu teil werden läßt. Es fragt sich nämlich, ob die beiden Gesetzesstellen das schon bestehende und das zukünftige Landesrecht im Auge haben oder nur das künftige allein.

Für die Antwort gibt der Wortlaut der beiden Paragraphen einen Anhaltspunkt. Während nämlich § 6 davon spricht, daß vom 1. Januar 1871 an nur auf die im R.-St.-G.-B. enthaltenen Strafarten „erkannt“ werden

---

3) Sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 168.
4) Strafrechtszeitung 1871, S. 198.

darf, und durch die Wahl des farblosen Ausdrucks „erkannt" zeigt, daß ein Unterschied zwischen älterem und künftig erst zu schaffendem Landesrecht nicht gemacht werden soll, weist die Fassung des § 5, daß in bestimmten landesgesetzlichen Vorschriften nur gewisse Strafen „angedroht" werden dürfen, sichtlich darauf hin, daß § 5 bloß die künftig zu erlassenden partikularrechtlichen Strafgesetze im Auge hat. Für diese Ansicht spricht übrigens insbesondere auch die Geschichte des § 5. Die Auffassung, welche in dem unserem heutigen § 5 entsprechenden Art. IV des 1. Entwurfs zum Durchbruch kommt, wenn es dort heißt: „Wo eine Landesgesetzgebung fortan ... Strafvorschriften erläßt, ..." hat, wie Olshausen [1]) zeigt, die gesetzgebenden Faktoren ununterbrochen bis zur definitiven Schaffung des Gesetzes beherrscht.

Es rechtfertigt sich dadurch die Behauptung, daß § 5 E.-G. sich nur auf die künftige Landesgesetzgebung bezieht [2]).

In § 5 ist festgesetzt, daß „in landesgesetzlichen Vorschriften über Materien, welche nicht Gegenstand des Strafgesetzbuchs für das deutsche Reich sind, nur Gefängnis bis zu zwei Jahren, Haft, Geldstrafe, Einziehung einzelner Gegenstände und die Entziehung öffentlicher Aemter angedroht werden darf." Bei dieser Aufzählung von Strafen, welche offenbar erschöpfend sein soll, ist der Verweis nicht genannt und es ergibt sich daraus im Zusammenhalte mit unserer vorhergehenden Betrachtung das Resultat, daß vom Tage des Inkrafttretens des E.-G. z. St.-G.-B. [3]) an die Landesgesetzgebung in den ihr vorbehaltenen Materien die Strafe des Verweises nicht mehr androhen darf [4]).

So bedauerlich dieser Schluß vielleicht denen erscheinen mag, die den Verweis als brauchbares Strafmittel nur ungern entbehren, so ist er doch ganz unvermeidlich. Man kann sich nicht etwa mit dem Hinweis darauf behelfen, daß sich der Gesetzgeber hier, ähnlich wie es ihm mit dem Verweis bei Behandlung der Verjährung erging, ein Versehen zu Schulden kommen

1) Anm. 2 zu E.-G. § 5.

2) Olshausen, Anm. 2, Oppenhoff, Anm. 1, Schwarze, Anm. 3 zu E.-G. § 5, Frank, Anm. I zu E.-G. § 6, Liszt, Lehrbuch, S. 94, Meves in Holtzendorffs Handbuch d. Strafr., Bd. III, S. 930. Dagegen beziehen den § 5 auf bestehendes und künftiges Landesstrafrecht Rubo, Anm. 1 zu E.-G. § 5, Binding, Handbuch, Bd. I, S. 298, Wächter, Lehrbuch, Bd. II (Beilagen), S. 246, Kayser in Holtzendorffs Handbuch d. Strafr., Bd. IV, S. 52, Heinze, Das Verhältnis d. Reichsstrafrechts zum Landesstrafr., S. 91, Buri, Zu § 2 des norddeutschen St.-G.-B., im Gerichtssaal 1871, S. 162.

3) Dieser Tag ist mit Olshausen, Anm. 3 zu E.-G. § 5 als maßgebend zu betrachten und nicht, wie Rüdorff-Stenglein Anm. 4 zu E.-G. § 5 will, der Tag des Inkrafttretens des St.-G.-B. selbst.

4) Olshausen, Anm. 5, Oppenhoff, Anm. 1 zu E.-G. § 5, Frank, Anm. I zu E.-G. § 6, Blum, Das Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich, S. 42, Binding, Handbuch, Bd. I, S. 303, Heinze, Verhältnis d. Reichsstrafrechts, S. 99. Anderer Meinung ist Kayser in Holtzendorffs Handbuch d. Strafr., Bd. IV, S. 53.

ließ, weshalb man diese Lücke mit Hilfe der Analogie ausfüllen dürfe; offenbar habe man der Landesgesetzgebung die leichteren Strafarten zur Verfügung stellen wollen und zu diesen letzteren zähle ja sicherlich der Verweis. Allein wenn es auch richtig sein mag, daß auch hier wiederum eine Nachlässigkeit gegenüber dem Verweis, dem „Stiefkind unserer Gesetzgebung[5])“ vorliegt, so darf doch unmöglich die Analogie dazu verwendet werden, neue Strafarten, und sollten sie selbst so leichter Natur sein wie unser Verweis, dem festumgrenzten Strafensystem des § 5 einzufügen.

Muß man sich demnach gegen die Verwendung des Verweises in künftigen Landesgesetzen aussprechen, so fristet er doch sein Dasein in den älteren. Denn auf diese bezieht sich ja das Verbot des E.-G. § 5, wie wir gesehen haben, nicht. Paragraph 6, der, wie ebenfalls schon erwähnt wurde, zwischen älterem und neuerem Recht keinen Unterschied macht[6]), bestimmt, daß vom 1. Januar 1871 ab nur auf die im R.-St.-G.-B. enthaltenen Strafarten erkannt werden darf, demnach auch auf den im § 57 genannten Verweis. Es fehlt daher an jedem Hindernis, die Verwendbarkeit des Verweises auf Grund der vor dem St.-G.-B. bestehenden partikulären Strafgesetzbücher anzuerkennen[7]) und man darf der Bemerkung Bindings[8]) beipflichten, der Verweis sei die einzige Strafart, deren Androhung nach E.-G. § 5 unzulässig, deren Zuerkennung nach E.-G. § 6 zulässig sei.

Sofort aber erhebt sich eine weitere Frage: Beurteilt sich die Anwendbarkeit des Verweises in diesen älteren, noch fortgeltenden partikulären Gesetzbüchern nach den Bestimmungen des Landesstrafrechts oder nach den in § 57 N. 4 des R.-St.-G.-B. gegebenen Normen?

Die letztere, allerdings bestrittene Ansicht dürfte die richtige sein. Wenn die Gegner[9]) ihre Behauptung, im Landesstrafrecht müsse sich die Anwendung des Verweises auch nach landesrechtlichen Vorschriften richten, darauf stützen, im Einführungsgesetz zum R.-St.-G.-B. sei nirgends von einer Beschränkung des Verweises auf Fälle die Rede, bei welchen die Voraussetzungen des § 57 N. 4 vorliegen, so ist dieses Argument durchaus ungenügend.

Das R.-St.-G.-B. will, obwohl es sich mit der dürftigen und ungenügenden Bestimmung in § 57 N. 4 begnügt, die Materie des Verweises

---

5) Rosenfeld, Ersatzmittel der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, S. 202 (96).

6) Olshausen, Anm. 1, Oppenhoff, Anm. 3 zu E.-G. § 6, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 105, Liszt, Lehrbuch, S. 94, Meves, Das Spezialgesetz des Landesstrafrechts gegenüber dem Reichsstrafrecht, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 553.

7) John, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 344.

8) Binding, Handbuch, Bd. I, S. 303.

9) Oppenhoff, Anm. 8 zu E.-G. § 6, John, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 345, Meves, Spezialgesetz, eod. S. 553 Anm. 1, Wächter, Lehrbuch, Bd. II (Beilagen), S. 244, 245.

erschöpfend regeln. Es findet deshalb auf ihn, wie auf alle Materien, welche Gegenstand des R.-St.-G.-B. sind, die Bestimmung des E.-G. § 2 Anwendung, vorausgesetzt nur, daß man von „Materien" nicht nur, wie behauptet wird[10]), im speziellen, sondern auch im allgemeinen Teil des R.-St.-G.-B. reden kann[11]). Daher verlieren mit dem Tage des Inkrafttretens des R.-St.-G.-B. alle landesstrafrechtlichen Bestimmungen über den Verweis ihre Kraft (E.-G. z. St.-G.-B. § 2 Abs. 1).

So gelangt man notwendig dazu, die Ansicht, welche die Anwendung des Verweises im Landesstrafrecht nach den im Partikularrecht gegebenen Vorschriften bemißt, zu verwerfen, zumal sie ja dem in § 6 E.-G. zum Ausdruck gelangten Gedanken, daß zwischen dem Landes- und dem Reichsstrafrecht möglichste Einheitlichkeit in Bezug auf das Strafensystem herrschen soll, geradezu Hohn spricht. Vielmehr muß man sich dafür erklären, daß auf Grund fortbestehender Landesgesetze Verweis nur unter den Voraussetzungen des § 57 N. 4 St.-G.-B. verhängt werden darf[12]).

Eine dritte Anschauung[13]), die dem Verweis den größten Geltungsbereich vindiziert, läßt ihn als Strafe für Zuwiderhandlungen gegen Landesgesetze zu, sowohl nach Maßgabe der Vorschriften fortgeltenden Partikularrechts wie auch in Anwendung der allgemeinen Anordnung des § 57 N. 4 St.-G.-B.

Wir werden übrigens der Gegenpartei eine einzige Konzession immerhin machen dürfen. Zwar haben wir festgestellt, daß der Verweis, soweit ihn Landesstrafgesetze kennen, sein Geltungsgebiet durch den § 57 St.-G.-B. zugewiesen erhält. Wir werden aber partikulären Vorschriften die Geltung nicht absprechen dürfen, wonach in ihrem Bereiche jede Verurteilung zu einem Verweise ausgeschlossen sein soll[14]). So bestimmen z. B. das preußische Forstdiebstahlsgesetz von 1878 und das württembergische Forststrafgesetz von 1879, daß in ihrem Gebiete selbst gegen Jugendliche nicht auf Verweis erkannt werden darf. Derartige Vorschriften verfolgen stets ein bestimmtes Ziel, dessen Erreichung man ihnen durch Aufzwingung des Verweises erschweren oder unmöglich machen würde. So zielt die eben erwähnte Bestimmung des preußischen Forstdiebstahlsgesetzes (§ 10) darauf

---

10) Olshausen, Anm. 12, 13 zu E.-G. § 2, Schwarze, Anm. 1, 2 zu E.-G. § 2, Liszt, Lehrbuch, S. 91, Anm. 1.

11) Wächter, Lehrbuch, Bd. II (Beilagen), S. 239, Merkel, Lehrbuch, S. 7, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 110, Binding, Handbuch, Bd. I, S. 307, 308.

12) Binding, Handbuch, Bd. I, S 303, Dochow im Rechtslexikon s. v. Verweis, Heinze, Verhältnis des Reichsstrafrechts, S. 99, Heinze in Holtzendorffs Handbuch d. Strafr., Bd II, S. 15, Blum, Kommentar, S. 43, Frank, Kommentar, Anm. I zu E.-G. § 6.

13) Olshausen, Anm. 5 zu E.-G. § 5.

14) Olshausen, Anm. 13 zu E.-G. § 2, Anm. 5 zu § 57.

ab, „die Geldstrafen nicht zu verkümmern und das System der absoluten Strafen aufrecht zu erhalten[15])“.

§ 38.

Der Vollzug der Strafen hat in der St.=P.=O. eine Regelung gefunden, die sich in der Hauptsache auf die allgemeinsten, unumgänglich notwendigen Angaben und Vorschriften beschränkt. Der Grund dieses schon viel bedauerten Mangels, dessen Beseitigung durch ein einheitliches Reichsstrafvollzugsgesetz immer mehr zur gebieterischen Notwendigkeit wird, liegt in erster Linie auf pekuniärem Gebiet[1]). Man will von Reichswegen den Einzelstaaten nicht die Opfer auferlegen, welche die Ersetzung ihrer gegenwärtigen Strafvollzugsmittel, besonders der derzeitigen Strafanstalten, durch neue, den Anforderungen des zu erlassenden Reichsgesetzes entsprechende verlangen würde.

Demnach haben wir es hier mit einem stillschweigenden Hinweis der Reichsgesetzgebung auf die landesrechtlichen Strafvollstreckungsvorschriften zu thun. Diese Annahme hat, wie für alle Strafmittel, so auch für den Verweis Geltung, zumal es, wie bereits früher[2]) erwähnt, an jeder, auch der notdürftigsten Anordnung über den Vollzug desselben fehlt.

Es können also durch das Partikularrecht Bestimmungen über die Vollstreckung des Verweises getroffen werden[3]), welche aber selbstverständlich im Einklang stehen müssen mit den in der Reichsgesetzgebung zum Ausdruck gelangten Normen. So könnte beispielsweise eine landesrechtliche Anordnung keine Geltung beanspruchen, wonach trotz der Vorschrift des § 483 St.=P.=O. der Vollzug des Verweises statt der Staatsanwaltschaft (bezw. dem Amtsrichter) dem erkennenden Gericht zugewiesen würde. Dagegen kann der erkennende Richter bezüglich der Frage, ob der Verweis mündlich oder schriftlich erteilt werden soll, in seinem an und für sich vollkommen freien Ermessen durch die Landesgesetzgebung auf die eine der beiden Möglichkeiten beschränkt werden[4]).

---

15) Ziegner-Gnüchtel, Der Forstdiebstahl, in der Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. VIII, S. 261.

1) Holtzendorff, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 21.

2) S. oben S. 84.

3) Rüdorff-Stenglein, Anm. 4 zu § 57 N. 4, Rubo, Kommentar, Anm. 8 zu § 57, Liszt, Lehrbuch, S. 272, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 605, Kries, Lehrbuch, S. 769, Slupecki, Lehre v. d. jugendlichen Verbrechern, S. 66, Kayser in Holtzendorffs Handbuch d. Strafr., Bd. IV, S. 42.

4) Solche landesrechtliche Vorschriften müßten natürlich bei Schaffung eines diesen Stoff regelnden Reichsgesetzes ihre Giltigkeit verlieren.

Wenn Olshausen[5]) und Andere[6]) diese Ansicht mit der Behauptung zu bekämpfen suchen, der Landesgesetzgebung stehe deshalb ein derartiges Recht nicht zu, weil „im St.-G.B. die Materie des Verweises geregelt sei und aus dem Mangel einer Vorschrift über die Form sich die Unbeschränktheit des richterlichen Ermessens ergebe", so wird dabei ganz übersehen, daß die Form des Verweises nicht mehr Teil des materiellen Strafrechts ist, sondern dem Gebiet der Strafvollstreckung angehört; das letztere aber bildet noch immer einen Gegenstand der Landesgesetzgebung.

Wenn wir hier von der Form der Erteilung des Verweises sprechen, so dürfen wir jener sogenannten Schärfungen des Verweises nicht vergessen, welche, wie früher[7]) dargestellt wurde, in verschiedenen Landesrechten, die den Verweis zur Zeit der Einführung des R.-St.-G.-B. verwendeten, als wichtigstes Hilfsmittel galten, um dieses Strafmittel in verschiedene Grade abzustufen und, wie man wenigstens annahm, eine um so intensivere Wirkung desselben zu begünstigen. Weder St.-G.-B. noch St.-P.-O. thun ihrer Erwähnung; es ergibt sich daher die Frage, ob sie durch die Einführung des St.-G.-B. oder der St.-P.-O. beseitigt sind oder noch erlassen werden dürfen.

Für jeden, der mit uns darüber übereinstimmt, daß die Landesgesetzgebung das Recht hat, die absichtlich auf die allernotwendigsten Maßnahmen beschränkten Vorschriften der St.-P.-O. über die Strafvollstreckung für ihr Gebiet zu ergänzen, kann die Antwort nicht zweifelhaft sein. Diese Bestimmungen über die Schärfung des Verweises sind ja nichts anderes als landesrechtliche Ergänzungen im Gebiete des Strafvollzugs, dazu geschaffen, die Wirkung des Verweises in Fällen zu erhöhen, in denen es darauf ankommt, die im Verweise liegende Beschämung des Thäters noch zu erhöhen, in denen aber dem Richter jede andere Strafe als zu hoch erscheint.

Man muß sich deshalb dafür entscheiden, daß die landesgesetzlichen Vorschriften über die in gewissen Fällen zulässige Schärfung des Verweises, wobei natürlich nur der mündlich zu erteilende Verweis in Betracht kommt, bis zur reichsrechtlichen Regelung der Strafvollstreckung fortdauernde Giltigkeit beanspruchen[8]).

Es steht demnach nichts im Wege, den Verweis im Gebiete des königlich sächsischen revidierten Strafgesetzbuches von 1868[9]) nach Maßgabe

---

5) Anm. 14, Abs. 2, zu § 57 St.-G.-B.

6) Löwe, Anm. 3 b zu Buch VII, Abschn. 1 St.-P.-O., Schwarze, Anm. 11 zu § 57, Dochow im Rechtslexikon s. v. Verweis.

7) Vgl. oben §§ 16, 17.

8) Wächter, Lehrbuch, S. 102, Dochow im Gerichtssaal 1871, S. 470, Hartmann in der sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 171. Anderer Meinung Heinze, Verhältnis des Reichsstrafrechts, S. 50, Schwarze in der sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 308, Binding, Handbuch, Bd. I, S. 303.

9) Vgl oben S. 35.

des Art. 31 durch Zuziehung der durch das Vergehen oder die Übertretung Verletzten zu schärfen, wenn das erkennende Gericht dies in seinem Urteil bestimmt hat.

Dementsprechend bestimmt § 14 der kgl. sächsischen Ausführungs-Verordnung vom 19. Dezember 1870[10]), daß die in dem genannten Art. 31 gegebenen Vorschriften über Erteilung eines erkannten Verweises fernerhin anwendbar sein sollen.

Eine einzige Einschränkung bezüglich des Fortgeltens dieser Schärfungen hat man jedoch zu machen. Sollte nämlich eine solche, in irgend einem Partikularrecht vorgeschriebene Schärfung den Verweis seines Charakters als leichteste aller Strafarten und lediglich beschämende Strafe entkleiden, wie es beispielsweise das preußische allgemeine Landrecht thut, wenn es in gewissen Fällen[11]) den Verweis knieend empfangen läßt, so müßte eine solche Bestimmung[12]) als beseitigt angesehen werden. Denn sie würde dem Charakter, den § 57 St.-G.-B. dem Verweise verliehen hat, nicht entsprechen und nicht mehr allein eine den Verweis betreffende Vollzugsvorschrift darstellen, als vielmehr dessen Inhalt verändern, eine neue Strafart schaffen.

Anhang. Der Verweis im Disziplinarstrafrecht.

§ 39.

Zwar gehört die Darstellung der Lehre vom Verweis im Disziplinarstrafrecht nicht in den Rahmen dieser Arbeit, wir müssen uns jedoch einen Augenblick mit ihr befassen, weil sie im Zusammenhange mit einigen den Verweis angehenden Streitfragen steht.

Während der Verweis im R.-St.-G.-B. nur unter ganz ausnahmsweise zusammentreffenden Umständen verhängt werden darf und daher dort eine verhältnismäßig untergeordnete Bedeutung besitzt, nimmt er eine hervorragende Stelle im Disziplinarstrafrecht ein. Die Verbindung von Tadel, Belehrung und Warnung, welche das Wesen des Verweises ausmacht, läßt ihn als ganz besonders geeignet erscheinen, ein spezielles Strafmittel für diejenigen zu werden, welche die Unterordnung unter gemeinsame Vorgesetzte gewissermaßen zu einer großen Familie vereinigt: Die Beamtenkollegien. Als leichteres Strafmittel, dessen Verhängung der Kenntnis der Allgemeinheit entzogen bleibt und so dem Betroffenen eine größere Demütigung erspart, kann hier der Verweis recht gute Resultate zeitigen. Wir finden ihn deshalb in den meisten Disziplinargesetzen angedroht, so beispielsweise

---

10) Sächs. Gesetz- und Verordnungsblatt 1870, Nr. 148.

11) Vgl. oben S. 33.

12) Jedoch scheinen derartige Bestimmungen in den zur Zeit der Einführung des R.-St.-G.-B. giltigen Landsgesetzen nirgends vorzukommen.

im Reichsbeamtengesetz vom 31. März 1873, wo er nächst der Warnung die leichteste Strafe bildet (§ 74).

Es bedarf kaum einer Erwähnung, daß der Verweis als Disziplinarstrafe mit dem Verweis des R.-St.-G.-B. zwar seiner Stellung nach auf der Rangstufe der Strafen in der Schwere übereinstimmt, daß er aber hinsichtlich seines Anwendungsgebietes und der Voraussetzungen seines Gebrauchs mit dem letzteren keineswegs zu indentifizieren ist.

Es fragt sich nun — und deshalb mußte der Verweis als Disziplinarstrafe in den Kreis unserer Betrachtung einbezogen werden —, ob die in §§ 5 und 6 des E.-G. zum R.-St.-G.-B. der Landesgesetzgebung bezüglich der Auswahl der Strafmittel auferlegten und, wie wir gesehen haben, den Verweis nahe berührenden Beschränkungen auch auf Landesdisziplinargesetze Bezug haben.

Die Frage findet im größten Teil der Litteratur mit Recht eine energische Verneinung [1]). Die Gegenansicht, welche insbesondere Heinze [2]) eifrig verteidigt, beruft sich darauf, das R.-St.-G.-B. habe auch das Disziplinarrecht regeln wollen. Dies ergebe sich aus der Aufnahme des 28. Abschnittes, dessen Titel „Verbrechen und Vergehen im Amte" laute. Eine solche Beweisführung ist durchaus verfehlt. Es kann nicht im Sinne der gesetzgebenden Faktoren des Reichs gelegen haben, den jeweils so verschiedenartig gelagerten privat- und staatsrechtlichen Verhältnissen, nach denen sich der Inhalt eines zu erlassenden Disziplinargesetzes richten muß, in einer einzigen, für die vielen Einzelstaaten des Reichs gleichmäßig passenden Codifikation Rechnung zu tragen. Ein solches Ziel verfolgt am allerwenigsten der erwähnte 28. Abschnitt des St.-G.-B. Er will bloß eine Reihe von Verfehlungen gegen die Amtspflicht wegen des darin liegenden Angriffs auf die Rechtsgüter der Allgemeinheit mit öffentlicher Strafe belegen. Dabei bleibt aber die Frage ganz außer Betracht, ob und wie diese Handlungen außerdem noch disziplinarisch geahndet werden. Denn öffentliche und Disziplinarstrafe für die nämliche That vermögen recht wohl nebeneinander zu bestehen.

Es können also, und dies ist das Resultat unserer Betrachtung, entgegen der Vorschrift des § 5 E.-G. zum St.-G.-B. auch nach dem Inkrafttreten des Einführungsgesetzes zum Reichsstrafgesetzbuch Disziplinargesetze den Verweis als Strafe androhen. Daß von dieser Möglichkeit thatsächlich

1) Olshausen, Anm. 6, Oppenhoff, Anm. 10, Rüdorff-Stenglein, Anm. 7, Schwarze, Anm. 4, Staudinger, Kommentar, Anm. zu E.-G. § 5, Wächter, Lehrbuch, Bd. II (Beilagen), S. 245, Dochow im Rechtslexikon s. v. Verweis, von Bar, Kritik über „Heinze, Reichsstrafrecht und Landesstrafrecht", in der krit. Vierteljahrsschrift, Bd. XIV (1872), S. 433.

2) Heinze, Verhältnis des Reichsstrafrechts, S. 100 ff., Rubo, Kommentar, Anm. 4 zu E.-G. § 5, Hälschner, Lehrbuch, Bd. I, S. 111.

Gebrauch gemacht wird, beweisen Art. 5 des bayerischen Richterdisziplinargesetzes vom 26. März 1881 und Art. 116 des bayerischen Ausführungsgesetzes zur Reichsstrafprozeßordnung vom 18. August 1879 [3]).

VII. Schlußbemerkungen.

§ 40.

Im Bisherigen ist versucht worden, die Lehre vom Verweis, wie sie sich aus den Bestimmungen des Reichsstrafrechts ergibt, in objektiver Weise darzustellen. Es mag nun zum Schlusse noch kurz bemerkt werden, wie sich die Stimmen der deutschen Kritik unserem Strafmittel gegenüber äußern. Eine erschöpfende Würdigung des Verweises vom kriminalpolitischen Standpunkte aus, sowie eine Schilderung der gar nicht unbedeutenden Rolle, die der Verweis unter den verschiedensten Bezeichnungen [1]) im Strafrecht zahlreicher Nationen spielt — so verwendet ihn beispielsweise das gegenwärtig geltende russische Strafgesetzbuch in nicht weniger als 94 Fällen — würde dagegen den Rahmen dieser Abhandlung bei weitem überschreiten.

Der oben [2]) geschilderte Gegensatz zwischen den Motiven zum ersten Entwurf eines St.-G.-B. für den norddeutschen Bund und den Motiven zum revidierten Entwurf bezüglich ihrer Haltung gegenüber den auf Aufnahme des Verweises gerichteten Bestrebungen reproduziert im Kleinen die Uneinigkeit und den Widerspruch, der von jeher unter den Kritikern des Verweises

3) Anmerkungsweise darf hier darauf hingewiesen werden, daß das Reichsmilitärstrafgesetzbuch vom 20. Juni 1872 den Verweis als Strafe gegen militärische Vergehen (— militärische Verbrechen bleiben an und für sich außer Betracht, Übertretungen kennt das Militärstrafrecht nicht —) nicht verwendet. Zwar erklärt § 2 des M.-St.-G.-B., daß die Bestimmungen, welche nach den Vorschriften des R.-St.-G.-B. in Beziehung auf Vergehen allgemein gelten, auf militärische Vergehen entsprechende Anwendung finden, allein § 50 M.-St.-G.-B. schreibt vor, daß bei Bestrafung militärischer Vergehen „die Erkennung der angedrohten Strafe unabhängig von dem Alter des Thäters" sein soll. Infolgedessen finden die §§ 56 und 57 R.-St.-G., und mit ihnen der Verweis, auf militärische Delikte keine Anwendung. Es ist demnach nicht ganz zutreffend, wenn Hecker in seinem Lehrbuch des deutschen Militärstrafrechts, S. 45, und in seiner Abhandlung „Der Civilstrafrichter und das M.-St.-G.-B." in Goltdammers Archiv, Bd. XXX (1882), S. 115 behauptet, daß das M.-St.-G.-B., abgesehen von der militärischen Strafe des Arrestes, gegenüber Militärdelikten das gleiche System von Hauptstrafen anwende, wie das R.-St.-G.-B. und nur Haft und Geldstrafe nicht kenne. Neben diesen beiden Strafarten wäre noch der Verweis zu nennen gewesen.

1) Liszt in der Zeitschrift für die ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. IX, S. 770, erwähnt die Ausdrücke: avertissement, réprimande, admonition répressive, ammonizione, ripressione giudiziale.

2) Vgl. oben § 18.

über dessen Wert und Bedeutung geherrscht. So verschiedenartig, wie sich schon die Kritiker des ersten Entwurfs über ihn ausgesprochen haben[3]), ebenso ungleich lauten noch heute die Urteile. Neben solchen, welche einer Verwendung des Verweises für alle Altersstufen und als Strafe für eine größere Anzahl von Delikten das Wort reden, finden wir solche, welche ihn als mit Recht auf das enge Anwendungsgebiet des § 57 N. 4 beschränkt erklären, und andere, die ihn unter allen Umständen als wertlos und verfehlt aus der Reihe der Strafmittel streichen möchten.

Der älteste Freund des Verweises ist wohl Schwarze. Schon 1853[4]) billigt er die Verwertung des Verweises im sächsischen Strafrecht, 1870[5]) tadelt er die ablehnende Haltung des ersten Entwurfs und setzt schließlich[6]) die Aufnahme des Verweises im revidierten Entwurf durch. Auch späterhin vertritt er mehrfach den nämlichen, dem Verweise freundlichen Standpunkt, so in seinen Kommentaren zum St.-G.-B. und zur St.-P.-O. und in seiner Abhandlung „Über die Bestrafung jugendlicher Verbrecher[7]). Unter den Gönnern unserer Strafart haben wir ferner einen zweiten, nicht minder glänzenden Stern der Juristenwelt zu nennen: Franz von Holtzendorff.

Gelegentlich einer Kritik über das 1864 erschienene Werk des Franzosen Bonneville de Marsangy[8]): „De l'amélioration de la loi criminelle, en vue d'une justice plus prompte, plus efficace, plus généreuse et plus moralisante“ schreibt Holtzendorff[9]): „Wir sind überzeugt, daß der gerichtliche Verweis als gelindestes Strafmittel für manche Fälle geringer Verschuldung, namentlich für gewisse fahrlässige Vergehungen und den aus entschuldbarer Unkenntnis des Gesetzes oder Rechtsirrtum begangenen Übertretungen außerordentlich nützlich ist. Man vergesse namentlich nicht, daß die ehemals behauptete Unwirksamkeit des Verweises ein geheimes und aktenmäßiges Prozeßverfahren zur Voraussetzung hatte und im Verlaufe der Zeit durch Abschaffung der Prügelstrafe das Ehrgefühl in den unteren Schichten der Bevölkerung bedeutend gesteigert worden ist. Bei öffentlicher Rechtspflege und würdigen Formen des Verfahrens erwarten wir von dem gerichtlichen Verweise übereinstimmend mit Bonneville nur günstige Wirkungen. Aber auch kriminalpolitische Erwägungen sprechen dafür. Die

---

3) Vgl. oben S. 37—38.

4) Archiv des Kriminalrechts 1853, S. 273; vgl. oben S. 37—38.

5) Gerichtssaal 1870, S. 167; vgl. oben S. 38.

6) S. oben S. 38.

7) Sächs. Gerichtszeitung 1872, S. 307.

8) Diese dem Verweis freundliche Schrift wird in den Motiven zum 1. Entwurf citiert; vgl. oben S. 37.

9) „Die Strafrechtsreformvorschläge von Bonneville de Marsangy“ in der Strafrechtszeitung 1864, S. 652.

intensive Kraft der jetzt niedrigsten Strafmittel wird gesteigert durch Einfügung einer tiefer stehenden Sprosse in die Scala, ein Umstand, der von Wichtigkeit wird, wenn es darauf ankommt, die schwersten Strafübel, Todesstrafe und lebenslängliche Zuchthausstrafe, aus unseren Gesetzgebungen entweder ganz zu streichen oder erheblich in der Anwendung zu mindern. In zahlreichen Fällen, wo gegenwärtig eine geringe Gefängnisstrafe oder eine Geldbuße auszusprechen ist, würde der Gerechtigkeit mit der im Verweise konstatierten Mißbilligung einer stattgehabten Gesetzesverletzung durchaus Genüge geschehen. Die ganz kurzzeitigen Einsperrungen leisten, präventiv betrachtet, ohnehin gar nichts."

Nach Einführung des R.-St.-G.-B. spricht sich Holtzendorff noch mehrfach zu Gunsten des Verweises aus, zuletzt wohl 1886 [10]), wo er die Einschiebung des Verweises als allgemeines Strafmittel zwischen der Geldstrafe und dem Minimum der Freiheitsentziehung befürwortet.

Zu Schwarze und Holtzendorff, die den Verweis schon vor Schaffung eines einheitlichen deutschen Strafrechts als Strafmittel für die leichtesten Delikte ohne Rücksicht auf die Altersstufe des Thäters anempfehlen, gesellen sich nach Einführung des R.-St.-G.-B. andere Gleichgesinnte. Am eifrigsten nimmt sich des Verweises Schmölder [11]) an, der ihn jedoch nur bei Personen ohne Vorbestrafung verwendet sehen möchte. Schmölder weist auf das Unlogische in den Worten des ersten Entwurfs hin, denen zufolge der Verweis seines beschämenden und demütigenden Charakters wegen unanwendbar sein soll. Der Verweis muß ja, so führt Schmölder aus, wie jede Strafe beschämend und demütigend wirken und schützt nur den davon Betroffenen vor höherer Beschämung und Demütigung.

Kirchenheim [12]) verlangt eine Ausdehnung der Anwendbarkeit des Verweises insbesondere auf „erstmalige Straffälle unbescholtener weiblicher Delinquenten." Ebenso begutachten eine Erweiterung des Anwendungsgebietes des Verweises auf Erwachsene Krohne [13]) und Dochow [14]). Desgleichen bemerkt Wächter [15]) bedauernd, daß der Verweis nach dem jetzigen Recht „leider" nur bei jugendlichen Verbrechern zulässig sei.

Kayser, der in seinem mehrfach citierten Aufsatz den § 57 N. 4 St.-G.-B. als die „Krönung der Bestimmungen über die Strafbarkeit

---

10) Holtzendorff, Die Richtungen des Strafvollzugs und der gegenwärtige Stand der Sachverständigen-Meinungen, im Gerichtssaal 1886, S. 34.

11) Schmölder, Die Strafen des deutschen St.-G.-B. und ihr Vollzug, S. 46.

12) Kirchenheim, Bedingte Bestrafung, im Gerichtssaal 1890, S. 69.

13) Krohne, Lehrbuch der Gefängniskunde, S. 233.

14) Dochow, Der Verweis im deutschen St.-G.-B., im Gerichtssaal 1871, S. 473. Dochow geht übrigens später zu den Gegnern des Verweises über; vgl. seinen Art. „Verweis" in Holtzendorffs Rechtslexikon.

15) Wächter, Lehrbuch, S. 102.

jugendlicher Verbrecher" bezeichnet[16]), wünscht den Verweis gegenüber dieser Personenkategorie selbst auf Verbrechen i. e. S. ausgedehnt[17]).

So warme Fürsprache der Verweis bei den bisher Genannten gefunden hat, ebenso zahlreiche und erbitterte Gegner sind ihm erstanden.

Als erster gibt seine Abneigung Hugo Meyer[18]) kund, indem er sich bei der Kritik des ersten Entwurfs mit der Uebergehung des Verweises einverstanden erklärt, wenige Jahre später Geyer[19]), der die Weglassung dieses Strafmittels im österreichischen St.-G.-B.-Entwurf billigt.

Liszt[20]) begründet seine Abneigung gegen den Verweis mit den Worten: „Der einfache Verweis bestraft den ehrliebenden Bürger, er läßt den ehrlosen völlig straffrei; er wirkt um so schärfer, je feiner, um so milder, je stumpfer das Ehrgefühl des Verurteilten ist. Man wird nicht behaupten wollen, daß diese ungleiche Wirkung des richterlichen Verweises ihn als Strafmittel besonders empfiehlt."

Schärfer noch spricht sich Aschrott[21]) aus: „Daß der Verweis an sich gerade bei Jugendlichen eine wenig angebrachte Strafe ist, das dürfte niemand in Zweifel sein, der die Verhältnisse aus eigener Anschauung kennt. Es sind selten Gymnasiasten, welche bei einem Strafverfahren gegen Jugendliche uns gegenüberstehen, sondern regelmäßig Kinder der niederen Volksklassen, denen die Bedeutung des Verweises nur selten zum Bewußtsein kommt und die darin ein Strafübel zu sehen nicht vermögen."

Den Ausführungen von Aschrott pflichtet in vollem Umfange Fuld[22]) bei.

Sontag[23]) rechtfertigt seine ablehnende Haltung folgendermaßen: „Nur das Strafmittel, dessen Inhalt eine empfindliche Einbuße an Rechtsgütern ist, vermag der Strafe die ernste Bedeutung zu verleihen, deren sie im Interesse der Rechtsordnung bedarf. Danach ist der Verweis selbst in

---

16) Kayser, Der Verweis, in der Strafrechtszeitung 1871, S. 177.

17) A. a. O., S. 199.

18) Hugo Meyer, Das norddeutsche Strafrecht, S. 26; vgl. oben S. 37.

19) Geyer, Der neueste Entwurf eines St.-G.-B. für die im Reichsrat vertretenen Länder Österreichs, in Grünhuts Zeitschrift, Bd. II (1875), S. 372.

20) Liszt, Welche Maßregeln können dem Gesetzgeber zur Einschränkung der kurzzeitigen Freiheitsstrafe empfohlen werden? in den Mitteil. d. Internat. Krimin. Verein., Bd. I, S. 49.

21) Aschrott, Zur Reform des deutschen Strafen- und Gefängniswesens, in der Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissensch., Bd. VIII, S. 37.

22) Fuld, Die kurzzeitigen Freiheitsstrafen und ihr Ersatz, im Gerichtssaal 1890, S. 465.

23) Sontag, Beiträge zur Lehre von der Strafe, in der Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissensch., Bd. II, S. 499.

dem geringen Umfange, in welchem ihn § 57 St.-G.-B. zuläßt, als Kriminalstrafe nicht zu empfehlen."

Fragen wir nun, was die Gegner des Verweises als vollwertigen Ersatz desselben eingeführt wünschen, so stoßen wir da auf ganz verschiedenartige Projekte, auf die leider hier nicht näher eingegangen werden kann. Beispielsweise verlangt Kleinfeller[24]) eine Verbindung des Institutes des Verweises mit dem der Friedensbürgschaft[25]), Aschrott[26]) und Fuld[27]) möchten gegenüber Jugendlichen die Prügelstrafe wieder eingeführt sehen.

Zwischen denen, die im Verweis ein über allen Tadel erhabenes Strafmittel sehen und ihn in möglichst uneingeschränktem Umfang angewandt wünschen, und denjenigen, die an ihm nur Schattenseiten entdecken und ihn daher aus der Reihe der Strafmittel vollkommen ausgeschlossen sehen möchten, sucht eine dritte Gruppe den Mittelweg einzuhalten. Sie verkennt die Nachteile nicht, die dem Verweis anhaften, glaubt aber, daß dieselben bei der Bestrafung Jugendlicher nicht zu Tage treten, und sucht ihnen durch eine bloß fakultative Androhung des Verweises zu begegnen. Die Anhänger dieser Meinungsgruppe vertreten also mehr oder minder den auch vom R.-St.-G.-B. eingenommenen Standpunkt.

Als Vertreter dieser Ansicht bekennt sich schon 1869 Bar[28]), wenn er ausführt: „Der Verweis eignet sich vorzugsweise zur Ahndung ganz geringer, erstmaliger, aus Unkenntnis oder Unbedachtsamkeit begangener Vergehen, namentlich jugendlicher Personen." Aehnlich spricht sich unter den Kritikern des ersten Entwurfs Held[29]) aus.

Für die Notwendigkeit einer bloß fakultativen Androhung des Verweises stimmt Geib[30]), wenn er die Verschiedenheit der Wirkung des Verweises je nach der Individualität des zu Bestrafenden betont, und Wahlberg[31]), indem er ausführt, „daß der gerichtliche Verweis als Strafmittel nicht allgemein anwendbar ist, von der Art seiner Einkleidung und von dem Ehrgefühl dessen abhängt, gegen welchen er erteilt wird".

24) Kleinfeller, Die Bekämpfung des Verbrechens, in Goltdammers Archiv, Bd. XXXVII (1890), S 270.

25) Diese Idee hat eine schon vielfach getadelte Verwirklichung gefunden im neuen Codice penale per il regno d'Italia vom 30. Juni 1889.

26) Aschrott, a. a. O., S. 37.

27) Fuld, a. a. O., S. 466.

28) Bar, Die Grundlagen des Strafrechts, S. 84.

29) Held, Bemerkungen zu dem Entwurfe eines St.-G.-B. für den Norddeutschen Bund, S. 25; vgl. oben S. 37.

30) Geib, Lehrbuch, Bd. II, S. 424.

31) Wahlberg, Das Prinzip der Individualisierung in der Strafrechtspflege, S. 171.

Eine Beschränkung des Verweises auf Jugendliche begutachten ferner Appelius [32]) und Rosenfeld [33]).

§ 41.

Ziehen wir das Facit, das sich aus der Betrachtung dieser oft so sehr von einander divergierenden Kritiken ergibt, so ist folgendes das Resultat:

Der Verweis ist ein Strafmittel, welches die verschiedenen Gesetzgebungen meist deshalb ihrem Strafensystem einverleibt haben, weil es ihnen an einem passenden Ersatzmittel für die als wertlos, ja schädlich erkannte kurzzeitige Freiheitsstrafe noch immer gebricht [1]). Ist erst einmal dieses Problem in einer vollkommen befriedigenden Weise gelöst, so wird die Bedeutung des Verweises auf ein Minimum herabsinken.

Je nachdem die Gemütseigenschaften des zu einem Verweis Verurteilten beschaffen sind, vermag dieses Strafmittel einen trefflichen Einfluß zu üben und den Interessen der Strafrechtspflege bessere Dienste zu leisten als die Geld- oder kurzzeitige Freiheitsstrafe. Eine derartige Veranlagung läßt sich aber mit einiger Sicherheit, keineswegs jedoch mit unfehlbarer Gewißheit, nur bei jugendlichen Personen voraussetzen. Eine Ausdehnung des Verweises auf Erwachsene dagegen läßt sich durch den Hinweis darauf, daß er in vereinzelten Fällen eine gute Wirkung erziele, nicht rechtfertigen, da nur höchst selten der erkennende Richter einen so tiefen Einblick in das Gemütsleben des zu Verurteilenden zu thun vermag, daß er den Verweis unbedenklich als das einzig passende Strafmittel auch gegen einen Erwachsenen qualifizieren könnte. Erwachsenen gegenüber soll daher der Verweis nur als Disziplinarstrafe Anwendung finden; als solche kann er vermöge des publizistischen Subjektionsverhältnisses, das zwischen Bestraftem und Erteilendem innerhalb einer bestimmten Interessensphäre herrscht, wertvolle Dienste leisten.

Als Kriminalstrafe gegen jugendliche Uebelthäter hingegen ist der Verweis beizubehalten. Man wird sogar unbedenklich, ähnlich wie dies Kayser [2]) vorschlägt, seine Anwendbarkeit auf gewisse Kategorien von Verbrechen i. e. S. ausdehnen [3]) dürfen, vorausgesetzt nur, daß seine Androhung, wie

32) Appelius, Reformbestrebungen auf dem Gebiete des Strafrechts, in der Zeitschrift f. d. ges. Strafrechtswissensch., Bd. XII, S. 27, und „Behandlung jugendlicher Verbrecher und verwahrloster Kinder“, S. 104.

33) Rosenfeld, Welche Strafmittel können an die Stelle der kurzzeitigen Freiheitsstrafe gesetzt werden? S. 210 (104).

1) Rosenfeld, a. a. O., S. 203 (97).

2) S. oben S. 98.

3) Man setze nur folgenden Fall: Ein dreizehnjähriger Knabe, der die in § 57 geforderte Einsicht besitzt, klettert über den Zaun in einen umschlossenen Garten und stiehlt dort einige Blumen; er begeht dadurch das Verbrechen des § 243 Z. 2 St.-G.-B.

im St.-G.-B., fakultativ bleibt, sodaß der erkennende Richter geeignetenfalls statt zum Verweise zu einer anderen Strafart greifen darf.

Für die Verwendung des Verweises gegen Jugendliche spricht vor allem ein Argument, welches alle diejenigen, die „den Kreuzzug gegen die kurzzeitige Freiheitsstrafe predigen", gegen die letztere geltend machen: Die im Gefängnis unvermeidliche Gemeinschaft mit Verbrechern der verschiedensten Kategorien[4]) zieht den jungen Menschen, den meist kindische Unbesonnenheit in diese Gesellschaft geführt hat, mit unfehlbarer Sicherheit hinab in das Meer der ihn umgebenden Gemeinheit. Gerade beim jugendlichen Verbrecher kann, wie Schwarze[5]) sich ausdrückt, „ein Tag Gefängnis die Ehre und den Frieden infolge einer leichtsinnigen Handlung für immer vernichten." Und das dürfte doch sicher Grund genug sein, den Verweis als Strafmittel gegen Jugendliche, und zwar jedenfalls bis zur Schaffung eines geeigneten Ersatzmittels der kurzzeitigen Freiheitsstrafe, beizubehalten. Zu wünschen ist dabei nur, daß die Gesetzgebung, die dem Verweis einmal in ihrem Strafensystem Raum gegeben hat, auch alle denselben betreffenden Fragen entschieden und gründlich regelt und sich nicht nach dem Vorbilde des deutschen Reichsstrafgesetzbuches mit einer dürftigen, für die Handhabung in der Praxis völlig unzulänglichen Bemerkung begnügt.

Die Gerichte des deutschen Reichs haben von dem Strafmittel des Verweises, seitdem dasselbe durch das St.-G.-B. allen Einzelstaaten zugänglich gemacht worden ist, anfänglich nur einen sehr beschränkten Gebrauch gemacht. Ein geradezu auffälliger Umschwung vollzog sich im Laufe der Achtziger Jahre. Während nach den Angaben der Reichskriminalstatistik im Jahre 1882 auf Grund von Reichsgesetzen 3196 Verurteilungen zu einem Verweis ausgesprochen wurden, betrug deren Zahl im Jahre 1887 4533.

In der Provinz-Schleswig-Holstein nahm in den Jahren 1883 bis 1889 die Zahl der zu Verweis Verurteilten um 119 Prozent zu[6]). Noch 1893 wird konstatiert[7]), daß der Verweis sein Anwendungsgebiet numerisch stetig erweitere.

Die allerneueste Zeit hat den einzelnen deutschen Staaten eine allerdings nur partikularrechtlich[8]) eingeführte Institution gebracht, von welcher

---

4) Daran kann die Vorschrift des § 57 Abs. 2 St.-G.-B., daß die Freiheitsstrafe in besonderen, zur Verbüßung von Strafen jugendlicher Personen bestimmten Anstalten oder Räumen zu vollziehen ist, nichts ändern, zumal einer meist nicht streng durchführbaren Praxis gegenüber.

5) Schwarze, im Gerichtssaal 1870, S. 168.

6) Damme, Die Kriminalität und ihre Zusammenhänge in Schleswig-Holstein, in d. Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. XII, S. 730, 753.

7) Vierhaus, Die Ergebnisse der neuesten statistischen Veröffentlichungen bezüglich der Strafrechtspflege, in Goltdammers Archiv, Bd. XLI (1893), S. 196.

8) In Bayern eingeführt durch zwei Bekanntmachungen des Justizministeriums vom 24. März 1896 (Justizministerialblatt 1896, S. 71, 72).

man die Erwartung hegt und wohl auch hegen darf, daß sie den Verweis selbst auf dem beschränkten Gebiete, auf welchem ihn das R.-St.-G.-B. zuläßt, beiseite drängen wird, ja vielleicht gänzlich überflüssig machen kann: die bedingte Begnadigung.

Durch dieses Institut, welches hauptsächlich gegenüber jugendlichen, zum ersten Male verurteilten Verbrechern segensreich zu wirken bestimmt ist, wird für bestimmte Fälle die Aussetzung der Strafvollstreckung während der sog. Bewährungsfrist ermöglicht. Dieser Zeitraum ist lange genug, um zu erkennen, ob der Uebelthäter auf der Bahn des Verbrechens beharrt und deshalb nicht allzu mild bestraft werden darf oder ob er „sich bewährt,“ sich aufrichtig gebessert hat, sodaß selbst die milde Strafe des Verweises als unangebracht erscheint und die Anempfehlung zur Begnadigung eintreten darf. In beiden Fällen ist also der Verweis überflüssig.

Die Errungenschaft der bedingten Begnadigung ist jedoch viel zu jungen Datums, als daß sich bereits ein abschließendes oder auch nur einigermaßen sicheres Urteil über ihre Erfolge oder den Einfluß, den sie auf die Verwendung der verschiedenen leichteren Strafarten ausübt, fällen ließe.

Ellinger, Max

Der Verweis im deutschen Reichsstrafrecht

München 1899